

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE DE DIREITO**

**A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA  
SOCIEDADES SIMPLES: UM ESTUDO DO CASO DA UNIMED PETRÓPOLIS**

**CLARISSA GUIMARÃES TRIGO**

**RIO DE JANEIRO  
2020  
CLARISSA GUIMARÃES TRIGO**

**A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA  
SOCIEDADES SIMPLES: ESTUDO DO CASO DA UNIMED PETRÓPOLIS**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Veronica Lagassi, Doutora em Direito Empresarial.**

**RIO DE JANEIRO**

**2020**

### CIP - Catalogação na Publicação

GG963p      Guimarães Trigo, Clarissa  
A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE RECUPERAÇÃO  
JUDICIAL PARA SOCIEDADES SIMPLES: ESTUDO DO CASO DA  
UNIMED PETRÓPOLIS / Clarissa Guimarães Trigo. -- Rio  
de Janeiro, 2020.  
61 f.

Orientadora: Veronica Lagassi.  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2020.

1. Recuperação Judicial. 2. Sociedade Simples. 3.  
Sociedade Empresária. 4. Judicialização e Ativismo  
Judicial. 5. Preservação da Empresa. I. Lagassi,  
Veronica, orient. II. Título.

**CLARISSA GUIMARÃES TRIGO**

**A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA  
SOCIEDADES SIMPLES: ESTUDO DO CASO DA UNIMED PETRÓPOLIS**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Veronica Lagassi, Doutora em Direito Empresarial.**

Data da Aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_.

Banca Examinadora:

---

**Professora Dra. Veronica Lagassi**  
Orientadora

---

Membro da Banca

---

Membro da Banca

**RIO DE JANEIRO**

**2020**

## **AGRADECIMENTOS**

À minha família, em especial aos meus pais, por terem me possibilitado tantas conquistas até agora, sem poupar esforços para me oferecer todas as oportunidades que estavam em seu alcance. Nada seria possível sem o apoio de vocês e, por isso, eu sou muito grata.

Às minhas amigas, que estiveram do meu lado e me deram todo o apoio emocional que precisei, principalmente nos momentos mais desafiadores e decisivos da minha vida. Vocês foram essenciais.

À minha filha, Catarina, que me faz sempre buscar a melhor versão de mim e não me deixa desistir, mesmo com todos os obstáculos que possam surgir pelo caminho.

Eu sei que não estaria aqui sem todos vocês. Muito obrigada!

## **RESUMO**

O presente trabalho busca desenvolver uma análise sobre a possibilidade de concessão de recuperação judicial a sociedades e devedores não empresários, visto que essa demanda se faz cada vez mais presente no judiciário. Não se pode ignorar, portanto, que o soerguimento de atividades econômicas deve ser tutelado pelo Estado, tendo em vista os reflexos econômicos e sociais que geram à sociedade. Assim, deve-se examinar os aspectos de decisões que possibilitam a abrangência do instituto recuperacional a devedores não empresários, apesar do que determina a literalidade da lei 11.101/05.

**Palavras-chave:** Recuperação Judicial; Sociedades Simples; Sociedades empresárias; Judicialização; Ativismo Judicial; Preservação da Empresa.

## **ABSTRACT**

This paper seeks to develop an analysis about the possibility of granting the judicial recovery institut to non commercial debtors, considering that this kind of demand is making itself increasingly presente in the brazilian judiciary. Therefore, it can not be ignored that the overcoming of financial crises of economical activities must be insured by the State, if taken into account the economical and social reflexes that they produce into society. Thus, the aspects of decisions that allow the judicial recovery of non commercial debtors must be examined, despite what stablishes the literal text of the law 11.101/05.

**Keywords:** Judicial Recovery; Non Commercial Companies. Commercial Companies; Judicialization; Judicial Activism; Preservertion of the Company.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>CAPÍTULO I - NATUREZA DUALISTA DAS SOCIEDADES NO ORDENAMENTO BRASILEIRO        10</b>	
<b>CAPÍTULO II - RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OS REQUISITOS PARA SUA CONCESSÃO .....</b>	<b>13</b>
2.1. Objetivos e fundamentos da recuperação judicial: o princípio da preservação da empresa	13
2.2. A legitimidade ativa do art. 1º para requerimento de recuperação judicial pela Lei 11.101/05 .....	15
2.3. O reconhecimento da legitimidade ativa para requerimento da recuperação na jurisprudência .....	18
<b>CAPÍTULO III - REQUERIMENTOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL POR SOCIEDADES NÃO EMPRESÁRIAS .....</b>	<b>23</b>
3.1. Separação de Poderes .....	23
3.2. Judicialização ou Ativismo Judicial? .....	25
3.3. Entendimento Jurisprudencial .....	27
3.4. Iniciativa legislativa sobre o tema .....	32
3.5. Princípio da preservação da empresa vs. Princípio da segurança jurídica .....	37
<b>CAPÍTULO IV - ESTUDO DO CASO DA UNIMED PETRÓPOLIS .....</b>	<b>41</b>
4.1. Análise dos fundamentos e pedidos feitos pela Unimed Petrópolis .....	41
4.2. Análise do parecer ministerial ao pedido de recuperação judicial da Unimed Petrópolis	48
4.3. Análise da decisão que concedeu a recuperação judicial .....	51
4.4. Consequências de decisões inovadoras .....	54
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>56</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>60</b>



## INTRODUÇÃO

No âmbito da recuperação judicial, nota-se uma omissão legislativa acerca da inclusão de devedores não empresários no instituto. No entanto, esse fato não impede que demandas para concessão de recuperação a sociedades simples cheguem ao judiciário.

Assim, tem-se que a definição legal para empresarialidade limita a aplicação da lei e força que sejam tomadas decisões que a flexibilizam. Por isso, torna-se necessário avaliar como é realizado esse processo decisório, desenvolvido à luz de princípios estabelecidos pela Constituição Federal.

Além disso, é preciso analisar os fundamentos que levaram à criação do instituto da recuperação judicial pela Lei 11.101/05, bem como se as decisões inovadoras do judiciário se adequam às expectativas e intenções do legislador, que determinou os limites de aplicação dessa norma.

Sabe-se que cada vez mais são proferidas decisões que concedem o instituto recuperacional a sociedades simples. Assim, faz-se necessário observar se tais decisões são um exercício de ativismo judicial ou se se trata apenas de casos de judicialização da matéria.

Sob essa perspectiva, pretende-se desenvolver o presente trabalho. E, para tanto, utiliza-se de um caso relevante no âmbito da jurisprudência recuperacional: a concessão de recuperação judicial à Unimed Petrópolis Cooperativa de Trabalho Médico.

A partir desses questionamentos, portanto, busca-se entender o papel da legislação brasileira acerca do instituto da recuperação judicial, bem como o das decisões que a aplicam de forma mais abrangente, priorizando, assim, a manutenção da atividade econômica em sentido lato, em detrimento da norma literal positivada em nosso ordenamento.

## **CAPÍTULO I - NATUREZA DUALISTA DAS SOCIEDADES NO ORDENAMENTO BRASILEIRO**

Primeiramente, vale dizer que sociedades são pessoas jurídicas do direito privado. A partir delas, seus sócios unem esforços para exploração de alguma atividade econômica com o objetivo final de aferir e dividir os lucros por elas gerados.

O ordenamento brasileiro, por sua vez, adota a diferenciação dual das sociedades, categorizando-as em dois gêneros: a **simples** e a **empresária**. Tal distinção é extraída dos art. 966 e 982 do Código Civil de 2002 e, segundo Sérgio Campinho<sup>1</sup>, a diferenciação se faz pela forma ou objeto adotado pela sociedade específica, ou seja, pela modalidade da atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica, visto que não há formas concretas previstas pela legislação para distinguir as sociedades pelo modo como exploram suas atividades econômicas. Isso, segundo o autor, geraria uma distinção discricionária e arbitrária exclusivamente dependente de decisões políticas dos órgãos estatais responsáveis pelo registro de cada sociedade.

Sendo assim, Campinho afirma ser necessário pautar-se na distinção objetiva de objeto e forma da sociedade para evitar o risco de propagar a insegurança jurídica, haja vista que a lei apenas oferece essa divisão.

Por esse viés, tem-se que o Código Civil de 2002 adota a teoria da empresa e, em seu art. 966, define o empresário como quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, através de um complexo de bens<sup>2</sup>. A partir desse conceito, pois, pode-se definir empresa como a própria atividade, conforme os dizeres de Fábio Ulhoa Coelho<sup>3</sup>.

Seguindo essa lógica, chegamos à conclusão de que sociedade empresária é aquela que exerce com habitualidade e profissionalmente a atividade própria de empresário, ou seja, atividade organizada de produção ou circulação de bens ou serviços, com fins lucrativos.

---

<sup>1</sup> CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do código civil**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 102.

<sup>2</sup> BULGARELLI, Waldirio. **Tratado de direito empresarial**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1997, p. 100.

<sup>3</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: Saraiva, 2016, p. 102.

Destaca-se que a empresa, portanto, não é dotada de personalidade jurídica. É a sociedade que, após constituída e registrada no órgão competente, adquirirá a personalidade, tornando-se, assim, sujeita de direitos e deveres.

Por outro lado, temos a sociedade simples, que, da mesma forma, consiste na exploração da atividade econômica. Tal conceito é extraído da lei por método de exclusão, tendo em vista o art. 982 do Código Civil ao estabelecer que “*salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais*”.

Com efeito, o legislador reservou para estas sociedades certas atividades vistas como não empresárias e, assim, objetos específicos, como se observa no parágrafo único do art. 966 do Código Civil “*não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa*”.

Tal distinção se deve principalmente pelo caráter pessoal empregado no exercício dessas atividades. Há, assim, uma relação de confiança com quem a exerce que é intrínseca a sua natureza e essencial para seu desenvolvimento. Dessa forma, o papel organizacional dessas atividades se faz de modo secundário.

A lei, por outro lado, traz a exceção à regra, que se concretiza quando a atividade não empresária é exercida como parte de uma estrutura organizacional maior, consistindo apenas em um dos elementos dentro da atividade empresarial executada.<sup>4</sup>

A partir desse momento, a atividade que originalmente seria classificada como simples e de caráter personalíssimo, passa a integrar uma organização que pratica a atividade empresarial, que produz ou circula bens ou serviços.

---

<sup>4</sup> TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário**. Vol. 1. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 80.

Portanto, percebe-se por essas definições legais que a estrutura organizacional é de suma importância para caracterização da atividade exercida como empresária. Nas palavras de Marlon Tomazzete<sup>5</sup>:

Não basta o exercício de uma atividade econômica para a qualificação de uma pessoa como empresário, é essencial também que este seja o responsável pela organização dos fatores da produção para o bom exercício da atividade. E essa organização deve ser de fundamental importância, assumindo prevalência sobre a atividade pessoal do sujeito.

Seja como for, vale ressaltar, por fim, que tanto a sociedade simples quanto a sociedade empresária buscam o lucro como fim da exploração da atividade econômica, distinguindo-se apenas por seu objeto. Além disso, ambas devem estar registradas nos órgãos competentes dos atos para que se tornem sociedades regulares, sujeita de todos os direitos e deveres.

---

<sup>5</sup> TOMAZETTE, Marlon. Op. cit., p. 80.

## **CAPÍTULO II - RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OS REQUISITOS PARA SUA CONCESSÃO**

Superada essa distinção preliminar, inicia-se a discussão central do presente trabalho, buscando-se a compreensão dos fundamentos do instituto da recuperação judicial, bem como os motivos que limitam a legitimidade ativa para a requerer, de modo que não incluam as sociedades simples.

### **2.1. Objetivos e fundamentos da recuperação judicial: o princípio da preservação da empresa**

Em primeiro lugar, deve-se atentar para os parâmetros que justificam e motivam a existência do instituto da recuperação judicial. Nesse contexto, há de se ressaltar um dos elementos norteadores do direito empresarial, que fundamenta em grande parte esse instrumento legal para recuperação da empresa: o princípio da preservação da empresa.

Segundo o princípio em epígrafe, tem-se a ideia de que a atividade econômica exercida pela sociedade empresária apresenta diversos benefícios à economia como um todo, produzindo bens e serviços, gerando empregos e tributos, além de ser responsável pela circulação de riquezas. Assim, a lei tem como objetivo prover recursos para que empresários em estado de crise econômico-financeira possam se reerguer, mantendo-se ativos e, com isso, conservando seu “ativo social”.

Isto, porque não só ao empresário interessa a manutenção da empresa, mas também a toda sociedade e aos agentes econômicos em geral. Dar alternativas à situação de crise da empresa significa, portanto, proporcionar um equilíbrio entre interesses públicos, privados e coletivos.<sup>6</sup>

Nesse sentido, estabelece o art. 47 da Lei de Recuperação e Falência:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

---

<sup>6</sup> CAMPINHO, Sérgio. Op. cit., p. 103.

Por isso, o Estado oferece ao empresário a possibilidade de buscar a recuperação judicial como meio para renegociar suas dívidas com seus credores, visto que mais vale que a atividade permaneça em funcionamento, desempenhando a sua função social, que chegue a um estado de crise insuperável e deixe de gerar empregos, tributos e riquezas.

Necessário, portanto, preservar não só a empresa em si, mas também todos os seus reflexos sociais. Desse modo:

A função social de empresa presente na redação do artigo, indica, ainda, visão atual referentemente à organização empresarial, cuja existência está estribada na atuação responsável no domínio econômico, não para cumprir as obrigações típicas do Estado nem substituí-lo, mas sim no sentido de que, socialmente, sua existência deve ser balizada pela criação de postos de trabalho, respeito ao meio-ambiente e à coletividade e, nesse sentido é que se busca preservá-la. Ao se referir a estímulo à atividade econômica, está implícito o reconhecimento de que a empresa é uma das fontes geradoras de bem-estar social e que, na cadeia produtiva, o desaparecimento de qualquer dos elos pode afetar a oferta de bens e serviços, assim como a de empregos, por conta do efetivo multiplicador na economia.<sup>7</sup>

Dentro dessa perspectiva, um princípio basilar no qual pauta-se a recuperação judicial e faz-se aqui essencial é o da função social da empresa. Tal princípio nada mais é que a soma de valores constitucionais primordiais, quais sejam, (i) a função social da propriedade e (ii) a livre iniciativa.

Busca-se, assim, impulsionar a ordem econômica nacional estimulando-se as atividades que movimentam o mercado, sendo também fontes de empregos e de tributos, o que significa por si só o aquecimento da economia, com geração de renda familiar, maior contribuição à previdência social e favorecimento da máquina estatal, entre outras vantagens.

Nesse diapasão, a aplicação da função social da propriedade dentro do contexto da empresa atinge seu potencial quando a pessoa jurídica exerce as atribuições que melhor satisfazem toda a comunidade e não somente os empresários e até mesmo seus credores. Para isso, no entanto, é necessário que se mantenha em pleno funcionamento, dentro de uma estabilidade econômico-financeira.

---

<sup>7</sup> SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro de. **Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 – Artigo por artigo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 223.

Com efeito, vê-se que os fundamentos para recuperação judicial provêm do texto constitucional, que busca a promoção da livre iniciativa e o impulso da atividade econômica produtiva, como forma de atender aos interesses coletivos e não apenas aos individuais e patrimoniais dos seus titulares <sup>8</sup>.

De igual modo, busca-se, por meio da recuperação judicial, o exercício da função social da propriedade, pautando-se na ideia de que a empresa não é meramente uma atividade que serve aos interesses particulares, mas também aos de terceiros, que de forma direta ou indireta são impactados pela produção e circulação de bem e serviços. Nesse sentido, preleciona Orlando Gomes<sup>9</sup>:

O exercício da atividade econômica pela organização de bens e pessoas nessas unidades orgânicas cada dia maiores e mais poderosas exige disciplina que encare o direito de propriedade sob novas perspectivas. Sendo a empresa em última análise, um dos modos de seu exercício e devendo subordinar-se esse exercício ao interesse geral, o poder jurídico que o pressupõe deixa de ser, nesse ponto, um direito subjetivo puro, por que não é mais, exclusivamente, “um poder da vontade para a realização de um interesse próprio”, senão um poder que, embora exercido com fim lucrativo, e, portanto, no interesse de quem o exerce, deve ao mesmo tempo legitimar-se pela realização de interesse extra-pessoal transindividual. Desse modo, o proprietário na veste do empresário ou empreendedor tem deveres e responsabilidades.

Ou seja, a manutenção da empresa é, em regra, vantajosa para a sociedade como um todo, razão pela qual, a recuperação judicial da empresa economicamente viável deve ser buscada, sempre que possível, de modo a satisfazer os ditames constitucionais de preservação da função social da propriedade, de estímulo à livre iniciativa e, assim, de função social da empresa.

## 2.2. A legitimidade ativa do art. 1º para requerimento de recuperação judicial pela Lei 11.101/05

Em seu artigo primeiro, a Lei de Recuperação e Falência delimita seu âmbito de regulação para “[...] a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária [...]”.

---

<sup>8</sup> CASTRO, Carlos Alberto Farracha de. **A preservação da empresa no Código Civil**. Tese (doutorado) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Defesa: Curitiba, 2006..

<sup>9</sup> GOMES, Orlando. **Novos Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 32.

Dessa forma, deixa de mencionar a sociedade simples, possibilitando a recuperação de empresas apenas às atividades econômicas que versem sobre a produção e circulação organizada de bens e serviços, ou seja, tipicamente empresárias.

Além disso, estabelece-se explicitamente aqueles que não serão atingidos pelos efeitos da lei.

Art. 2º Esta Lei não se aplica a:

I – empresa pública e sociedade de economia mista;

II – instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores.

É evidente, portanto, que a vontade do legislador foi de limitar a concessão do mecanismo de recuperação da empresa. Há quem defenda ser esta a única possibilidade de interpretação da lei. Assim, posiciona-se Newton de Lucca:

De sorte que, em termos bastante singelos e práticos, pode-se dizer a nova lei falimentar se aplica: 1) aos empresários individualmente considerados; 2) às sociedades por ações, independentemente do objeto social que tiverem, já que se revestem, obrigatoriamente, da forma empresária, por força de lei; 3) às sociedades que, mesmo sem estarem legalmente obrigadas a ter a forma de sociedade empresária, optarem por tal modelo e não pelo modelo de sociedade simples.

O caráter aparentemente óbvio de tais conclusões poderá sugerir aos espíritos mais argutos a ideia de que o autor destes comentários deixou-se levar por exagerada preocupação didática, destinada exclusivamente aos neófitos na matéria. E terão, talvez, considerável dose de razão.

Mas elas estão sendo feitas com o exclusivo propósito de deixar muito bem explicitado o meu ponto de vista no sentido de que tal como venho sustentando em numerosas palestras proferidas e, mais recentemente, em obra coletiva a respeito da nova lei brasileira as sociedades simples não estão sujeitas ao regime da NLF, como preferem sustentar alguns. Admitir-se tal possibilidade, a meu ver, seria ir ao encontro da sistemática do novo Código Civil, o qual, como vimos, faz uma radical distinção entre sociedades empresárias e sociedade simples, ainda que a polissemia ínsita no significado destas últimas possa conduzir o intérprete a uma brenha conceitual de difícil desenlace.<sup>10</sup>

Tal posicionamento, no entanto, passa ao largo de uma interpretação sistemática da lei 11.101/05. Isto é, prioriza-se as relações privadas e a literalidade da lei em uma interpretação civilista tradicional, deixando de considerar a teleologia da lei e a lógica constitucional que deve ser o primeiro fundamento de qualquer interpretação.

---

<sup>10</sup> LUCCA, Newton de. **Comentários à nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 30-31.



Parece-nos, portanto, um tanto quanto exagerada e descontextualizada uma interpretação tão rigorosamente literal como essa, que ignora princípios básicos da interpretação das normas do direito.

Por certo, o texto legal há de ser respeitado, e em nenhuma hipótese se sustenta aqui que a opção legislativa seja desprezada em uma lógica apenas principiológica. No entanto, não condiz com a sistemática implementada pela Constituição que não sejam levadas em consideração outras variáveis, bem como o próprio intuito e fundamento da lei de recuperação, ou seja, o de possibilitar a recuperação de atividades econômicas em crise pelo saldo positivo que seus reflexos têm na sociedade.

Ao contrário do que afirma o autor, por mais que deva ser considerada a sistemática adotada pelo Código Civil, mais importante ainda é considerar a sistemática trazida pela Constituição de 1988. Isso, pelo simples fato de que toda e qualquer norma em nosso ordenamento está sujeito à Constituição e a seus mandamentos, como norma de mais alta hierarquia em nosso sistema jurídico. Inaceitável, pois, que os princípios por ela trazidos sejam completamente ignorados.

Seja como for, vale também refutar o argumento trazido por Newton de que a lei teria feito uma *radical* distinção entre as atividades simples e empresárias. Mais uma vez, vê-se uma postura demasiadamente exagerada.

Tanto é que as similaridades entre as atividades simples e empresárias são maiores que as suas distinções. Ambas são atividades econômicas que produzem ativos sociais à comunidade em que se inserem, com a geração de riquezas e empregos, e com fins lucrativos.

A distinção maior entre os institutos resta na estrutura organizacional que descreve-se como requisito essencial para caracterização da atividade empresarial. Assim, não há que se falar em *radical distinção* feita pela lei, e sim em uma diferenciação meramente legal e que pode ser confundida de forma fácil e sutil dentro da complexidade de casos concretos.

Por conseguinte, muito mais razoável seria uma interpretação da lei que ponderasse dentro do caso concreto as peculiaridades do exercício de cada atividade para que somente então seja possível afirmar com certeza seu caráter empresarial ou simples.

Por outro viés, a lei também estabelece outros pressupostos para concessão da recuperação em seu art. 48. O mencionado artigo, por sua vez, apresenta os demais aspectos subjetivos que devem ser ostentados pelo devedor empresário no momento do requerimento do processamento da recuperação judicial. Como não é esse o foco do presente trabalho, apenas menciona-se os requisitos para uma breve contextualização.

Sendo assim, respeitadas todas as condições impostas pela lei, será possível ao devedor dar entrada no pedido de processamento da recuperação, devendo apresentar toda a documentação exigida em lei, nos termos do art. 51 da Lei 11.101/05.

Para os fins pretendidos nesse trabalho, faz-se relevante entender somente de que forma a delimitação da legitimidade ativa, concebida apenas aos empresários, tanto ao individual quanto à sociedade, é compreendida no ordenamento e na jurisprudência dos tribunais brasileiros.

### 2.3. O reconhecimento da legitimidade ativa para requerimento da recuperação na jurisprudência

Como não poderia deixar de ser, a grande maioria da jurisprudência brasileira reconhece apenas o empresário e sociedade empresária como detentores da legitimidade ativa para solicitar ao judiciário o instrumento recuperatório. Afinal, é esta a interpretação literal da lei, que determina como legitimado o empresário ou pessoa jurídica empresária em situação crise econômico-financeira.

Dessa forma, apenas aqueles que desenvolvem atividade própria de empresário, conforme os ditames legais, ou seja, que exercem atividade organizada de produção ou circulação de bens e produtos, são agraciados com a oportunidade de se utilizar do mecanismo de recuperação de empresa previsto na Lei 11.101/05.

Colaciona-se por ora alguns julgados, pelos quais é possível observar o entendimento majoritário da jurisprudência de alguns tribunais, destacando-se, inclusive, o entendimento do e. STJ que já advinha da antiga lei de falências e seguiu sendo utilizado mesmo após a vigência da Lei 11.101/05.

**APELAÇÃO CÍVEL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIA. PEDIDO DE FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. EMPRESAS CONSTITUÍDAS NA FORMA DE SOCIEDADES SIMPLES. INAPLICABILIDADE DA LEI N.º 11.101/05.**

1 Conforme contratos sociais juntados aos autos, todas as empresas são sociedades simples de responsabilidade limitada, o que afasta a possibilidade do decreto de falência, conforme previsão expressa dos artigos 1.033, 1044 e 1.087 do Código Civil.  
 2 Da leitura conjunta dos dispositivos referidos, bem como observado o artigo 1º da lei n.º 11.101/05, verifica-se que ambas as leis são uniformes quanto à impossibilidade de falência das sociedades constituídas na forma de sociedades simples. À UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. (Apelação Cível Nº 70060516465, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luís Augusto Coelho Braga, Julgado em 03/03/2016). (grifo nosso).

(TJ-RS - AC: 70060516465 RS, Relator: Luís Augusto Coelho Braga, Data de Julgamento: 03/03/2016, Sexta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 09/03/2016)

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE COOPERATIVA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE.**

1. "Por ser sociedade simples, por ter regras próprias de liquidação e por não estar sujeita a falência, à sociedade cooperativa não se aplicam as disposições contidas no Decreto-Lei 7.661/45. Nesse sentido: REsp 803.633/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 15.10.2007." (REsp 882.014/SP, Min. Denise Arruda, DJ de 29/09/2008)  
 2. Recurso especial a que se dá provimento. (grifo nosso).

(REsp 722.601/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 29/04/2009).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - TUTELA ANTECIPADA - SEQUESTRO - IMPOSSIBILIDADE - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - BENEFÍCIOS - COOPERATIVAS - SOCIEDADE SIMPLES - RECONHECIMENTO - LEI n.º 11.101/2005. INAPLICABILIDADE - RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO - EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 542, § 2º DO CPC - EFEITO SUSPENSIVO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO PROVIDO. I- As sociedades simples, tal como as cooperativas, não se encontram no âmbito de incidência do procedimento de recuperação judicial previsto na Lei nº 11.101/2005, porquanto não se enquadram no conceito do art. 1º da referida norma, razão pela qual não lhe são deferidos os benefícios da Recuperação Judicial. II - Nos termos do art. 542, § 2º do CPC, os recursos Especial e Extraordinários, via de regra, são recebidos apenas no efeito devolutivo.** (grifo nosso).

(TJ-MG - AI: 10019120004718001 Alpinópolis, Relator: Leite Praça, Data de Julgamento: 19/07/2012, Câmaras Cíveis Isoladas / 17ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 25/07/2012).

Agravo de instrumento. **Ação de recuperação judicial. Art. 1º, da Lei nº 11.101, de 2005. Cooperativa. Sociedade simples. Recuperação judicial de empresa inviável. Recurso provido. 1. O art. 1º da Lei nº 11.101, de 2005, descreve com clareza o rol de quem tem direito à recuperação judicial de empresa, quais sejam, o empresário e a sociedade empresária. 2. A cooperativa é sociedade simples de pessoas, nos termos do parágrafo único do art. 982 do Código Civil de 2002. Logo, não tem direito à recuperação judicial, circunstância que torna o pedido juridicamente impossível.** 3. Agravo de instrumento conhecido e provido para

indeferir o pedido da recuperação judicial da agravada, preliminar rejeitada. (grifo nosso).

(TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0019.11.000925-5/003, Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, 2ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/11/2011, publicação da súmula em 20/01/2012)

Nestes julgados, portanto, é possível identificar a interpretação tradicional e majoritária da lei de falências, que restringe a sua aplicação para empresários típicos. Segue-se, portanto, a literalidade da lei.

No entanto, faz-se imprescindível analisar a motivação desta opção legislativa, que exclui a possibilidade de requerimento do instrumento recuperatório para todas as demais atividades que não desenvolvem propriamente a empresa, de modo a sopesar se, de fato, cumprem os mandamentos constitucionais de função social da propriedade e do incentivo à atividade econômica e, assim, ao próprio fundamento da Lei de 11.101/05.

Conforme já abordado nesse trabalho, a razão de ser do instituto da recuperação judicial é a manutenção da atividade econômica viável, visto a gama de benefícios que apresenta à sociedade como um todo. O que importa, pois, são exatamente as vantagens que o ativo social da empresa oferece a toda a comunidade em que está inserida.

De outro lado, constata-se que a opção legislativa para a adoção de um sistema dual para distinção das sociedades remonta uma tendência da Idade Média quando era preciso distinguir entre o que era mercantil e o que não era assim designado. Considerando a evolução do direito comercial, bem como dos valores e princípios constitucionais, passa-se a questionar até que ponto a segregação das atividades econômicas é produtiva para o desenvolvimento econômico de um país.

Nesse contexto, vemos que em diversos países considerados economicamente desenvolvidos, há uma tendência a unificar as atividades negociais e, assim, os meios para que se recuperem quando em situações de crise financeira e econômica. Frisa-se: sempre com o intuito de preservar a atividade econômica e os seus reflexos sociais.

Assim, temos no direito francês a possibilidade de requerimento de recuperação judicial *“de qualquer empresa comercial, artesanal, agrícola ou profissional liberal (individual ou*

*empresarial) bem como as pessoas jurídicas de direito privado”*<sup>11</sup>. De igual modo, segue o direito recuperatório dos Estados Unidos, que não faz a distinção entre atividade empresária ou não, concedendo a possibilidade de recuperação a uma gama variada de devedores insolventes e até mesmo sob mera ameaça de insolvência.<sup>12</sup>

De igual modo, temos o direito recuperacional da Alemanha, Espanha e Portugal que não segregam os tipos de devedores que podem ter acesso à recuperação judicial, seguindo assim uma tendência modernizadora do direito que visa dar meios ao devedor para solucionar seu estado de crise, independente da natureza de sua atividade econômica, desde que viável e que produza empregos e recursos para a sociedade.<sup>13</sup>

Por conseguinte, vemos que a legislação brasileira não acompanha as tendências mundiais de modernização do direito, mantendo uma tradição dicotômica no âmbito do direito de empresas, que pouca ou nenhuma serventia tem para os fins buscados pelo instituto da recuperação judicial. Assim, segue dificultando o acesso a meios recuperacionais de atividades econômicas, o que, por sua vez, vai de encontro aos objetivos programáticos de otimização da iniciativa privada e de impulso à economia previstos na Constituição Federal de 1988.

Como resultado, acaba-se dificultando que o devedor não empresário possa se reerguer financeiramente e assim seguir produzindo seu ativo social. Por óbvio, tal circunstância legislativa não corrobora o desenvolvimento econômico do país e leva à ruína financeira diversas atividades econômicas viáveis, que, dada a oportunidade, conseguiriam se recuperar e seguir gerando benefícios à sociedade.

De fato, não só a atividade considerada empresária pela legislação possui o condão de gerar empregos e tributos aos cofres públicos. Tampouco essas atividades merecem a negligência do Estado, visto que, assim como os empresários, colaboram com a produção de riquezas para o país. Logo, sua guarida deveria ser uma fonte de preocupação da legislação recuperacional.

---

<sup>11</sup> MARCHETTO, Patricia Borba, MIRANDA, Adriana Augusta Telles de. Considerações da lei falimentar no direito brasileiro em comparação ao direito francês. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 18, n.1, p.45-59, jul. 2014..

<sup>12</sup> LEGAL Information Institute. U.S Code, Title 11. Bankruptcy, Chapter 1. General Provisions, Section 109. Who may be a debtor. <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/109>. Acesso em: 22 out. 2020.

<sup>13</sup> ALMEIDA, Gustavo Henrique de; GONTIJO, Mário César Hamdan. **Estado De Insolvência Ao Soerguimento: por um Direito Recuperacional**. <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f60f6b0d129342bb>. Acesso em: 22 out. 2020.

No entanto, não é isso que se observa na Lei 11.101/05 e, conseqüentemente, na jurisprudência majoritária sobre o tema, vez que não é papel típico do judiciário se sobrepor à legislação vigente em suas decisões.

Por outro lado, torna-se essencial questionar qual seria esse papel dentro de um contexto de lacunas legislativa e de risco para o desenvolvimento econômico, tendo em vista as poucas soluções legais aos devedores civis e a sua baixa eficiência em resguardar atividades econômicas não empresárias, mesmo quando comprovadamente viáveis. É o que se destrincha a seguir.

### CAPÍTULO III - REQUERIMENTOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL POR SOCIEDADES NÃO EMPRESÁRIAS

#### 3.1. Separação de Poderes

Inicialmente, cumpre-se tecer algumas considerações sobre os fundamentos constitucionais de separação de poderes e como o judiciário vem atuando sob essa perspectiva.

É cediço que nosso sistema é pautado na tripartição de poderes estatais, contemplada pelos poderes Judiciário, Legislativo e Executivo. Essa divisão, por sua vez, remonta a teoria mais popularmente difundida por Montesquieu da Separação dos Poderes.

Tal teoria surge no contexto histórico em que se buscava alternativas para o poder monárquico absolutista, no qual o soberano era único detentor de todas as funções estatais, quais sejam, de elaboração de leis, de executá-las e de julgá-las. Por certo, essa concentração de poderes dava poderes despóticos aos governantes e oprimia garantias e direitos individuais.

Nesse sentido, a separação das atribuições do Estado se deu como forma de assegurar e proteger as liberdades individuais. Assim, aduz Paulo Bonavides:

Todo o prestígio que o princípio da separação de poderes auferiu na doutrina constitucional do liberalismo decorre da crença no seu emprego como garantia das liberdades individuais ou mais precisamente como penhor dos recém-adquiridos direitos políticos da burguesia frente ao antigo poder das realezas absolutas. O princípio se inaugura no moderno Estado de direito como técnica predileta dos convergentes esforços de limitação do poder absoluto e onipotente de um executivo pessoal, que resumia até então toda a forma básica de Estado.<sup>14</sup>

Com o acúmulo de todos os poderes nas mãos de uma única fonte soberana, torna-se impossível controlar o seu exercício e limitar seus abusos. Isso, pois, como determina Montesquieu “*todo homem que possui poder é levado a dele abusar; ele vai até onde encontra limites*”<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ª Edição. 9ª Tiragem. São Paulo: Malhadeiros, 2000, cap. 10.6.

<sup>15</sup> MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baronn de. **O Espírito das Leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 167.

Desse modo, a teoria da separação de poderes desempenhou um papel essencial na conquista dos direitos individuais e no desenvolvimento do estado de direito, uma vez que apenas com a desconcentração dos poderes estatais foi possível controlar suas arbitrariedades.

Para Montesquieu, portanto, a única forma de evitar os abusos, é impondo-lhe limites e, para isso, necessário “*organizar a sociedade política de tal forma que o poder seja um freio ao poder, limitando o poder pelo próprio poder*”<sup>16</sup>. Assim, instala-se o mecanismo de freios e contrapesos, no qual cada poder pode controlar a atuação do outro, recíproca e simultaneamente, de forma que nenhum ultrapasse as atribuições que lhe competem.

Seguindo esse raciocínio, o autor faz a distinção dos três poderes que vieram a integrar os estados democráticos atuais: o legislativo, o judiciário e o executivo. Cada qual deveria ser individualizado para exercer funções específicas. Por seu turno, o contratualista defendia a separação rígida dos poderes, de modo que nunca fossem concentrados em uma única pessoa, como forma para garantir a segurança política dos indivíduos.

Hoje, com a consolidação do estado democrático de direito e superada a ameaça de abusos cometidos por estadistas despóticos, a separação dos poderes consiste basicamente na atribuição de diferentes funções a diferentes órgãos estatais. Nas palavras de Luís Roberto Barroso:

O conteúdo nuclear e histórico do princípio da separação de Poderes pode ser descrito nos seguintes termos: as funções estatais devem ser divididas e atribuídas a órgãos diversos e devem existir mecanismos de controle recíproco entre eles, de modo a proteger os indivíduos contra o abuso potencial de um poder absoluto. A separação de Poderes é um dos conceitos seminais do constitucionalismo moderno, estando na origem da liberdade individual e dos demais direitos fundamentais <sup>17</sup>.

Dessa maneira, tais atribuições serão exercidas por cada poder e seus respectivos órgãos estatais de forma típica e atípica. Ou seja, cada função é desempenhada de forma predominante por um poder estatal, que vai ser por ela caracterizado. No entanto, poderá também exercer outras incumbências designadas originalmente a outros poderes, de forma subsidiária.

---

<sup>16</sup> BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ª Edição, 9ª Triagem. Malhadeiros Editores. São Paulo, 2000. cap. 10.3.

<sup>17</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo Os Conceitos Fundamentais e a Construção Do Novo Modelo**. 2ª edição, 2010.



É esse o modelo adotado por nossa Constituição Federal, que estabelece em seu art. 2º serem “*poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário*”, instalando a tripartição tradicional dos poderes.<sup>18</sup>

Nosso ordenamento jurídico prevê, assim, como funções típicas do poder legislativo legislar e fiscalizar; do judiciário, julgar e aplicar as leis ao caso concreto para resolução de conflito de interesses; e do poder executivo, a prática dos atos de chefia de estado, de governo e de administração.

Por outro lado, todos esses poderes possuem mecanismos de exercer a função que precipuamente não era a si atribuída, como é o exemplo da possibilidade de edição de medidas provisórias atrelada ao presidente da república.

Assim, os poderes coexistem de forma autônoma e harmônica, exercendo suas funções dentro dos limites constitucionais estabelecidos.

### 3.2. Judicialização ou Ativismo Judicial?

Superada essa necessária introdução, chega-se ao tema “ativismo judicial”, ponto de interseção entre o princípio da separação dos poderes e o tema central desse trabalho.

Sabe-se, pois, que a função típica do poder judiciário é a aplicação de leis aos casos concretos quando provocado a fazê-lo, devendo-se, a princípio se atender às determinações legais para tanto. Considerando-se que é ele o único dos três poderes que não é escolhido por voto popular, suas decisões devem se ater ao que disciplinam os representantes da soberania popular.

No entanto, nem sempre isso se dá da forma esperada, principalmente no sistema brasileiro. Isso ocorre, segundo Barroso<sup>19</sup>, por duas vias, pela judicialização ou pelo ativismo judicial.

---

<sup>18</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. – 29ª ed. – São Paulo: Atlas, 2013. p. 423.

<sup>19</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo Os Conceitos Fundamentais e a Construção Do Novo Modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

Este primeiro “*significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais*”, poder legislativo e executivo, e é gerado por três motivos principais, especificamente no Brasil: (i) pela redemocratização após a ditadura e, com isso, a transformação do judiciário em poder político, com atribuição de fazer valer a Constituição e as leis, (ii) pela constitucionalização de inúmeras matérias que antes eram consideradas políticas, e, por último, (iii) pelo abrangente sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, considerado híbrido.<sup>20</sup>

À luz do que entende o Ministro Barroso, a judicialização é uma atuação correta do judiciário, visto que este é provocado a se pronunciar sobre certas questões políticas no âmbito de ações judiciais e cumpre o seu papel constitucional ao decidir acerca do tema suscitado.

Em contrapartida, há o ativismo judicial que, diferentemente da judicialização, é uma escolha, uma atuação positiva e proativa do judiciário. Nessa perspectiva:

A idéia de *ativismo judicial* está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: (i) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição [...] (BARROSO, 2012).

Essa dificuldade conceitual deve ser enfrentada, especialmente porque vivemos sob um regime democrático, cujas consequências do ativismo podem ser muito prejudiciais. É nesse sentido que é possível afirmar que a judicialização da política é um fenômeno, ao mesmo tempo, inexorável e contingencial, porque decorre de condições sociopolíticas, bem como consiste na intervenção do Judiciário na deficiência dos demais Poderes. Por outro lado, o ativismo é gestado no interior da própria sistemática jurídica, consistindo num ato de vontade daquele que julga, isto é, caracterizando uma “corrupção” na relação entre os Poderes, na medida em que há uma extrapolação dos limites na atuação do Judiciário pela via de uma decisão que é tomada a partir de critérios não jurídicos.<sup>21</sup>

A conduta descrita ocorre, por muitas vezes, em decorrência de alguma lacuna ou omissão do poder legislativo, que, por sua atuação negativa, acaba não satisfazendo certas demandas da sociedade, abrindo espaço para que tal função seja exercida pelo judiciário. Além

<sup>20</sup> BARROSO, Luís Roberto. Op. cit., p. 3-4.

<sup>21</sup> STRECK, Lenio Luiz. **O Que é Isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. p. 65.

disso, a falta de confiança e da população no legislativo e sua baixa credibilidade perante a sociedade acabam contribuindo para essa realidade.

De fato, a atuação contra majoritária pelo judiciário é parte típica de sua função, quando estão em risco os direitos fundamentais de minorias, tutelados pela Constituição, por vontade de uma maioria, ou até quando vê-se desrespeitados preceitos constitucionais, gerando o detrimento da democracia. Além disso, tem-se que, por um lado, o judiciário também pode ser considerado um poder formado pela soberania popular, vez que foi formado pela vontade do poder constituinte, ou seja, pela via democrática.

Contudo, isso deve ser efetivado de forma muito cautelosa pelos tribunais, sob pena de politização das decisões judiciais, que, ao contrário, deveriam se afastar de opções políticas e se ater à aplicação de leis e da Constituição.

Portando, enquanto a judicialização é inevitável e parte do papel institucional do judiciário, o ativismo jurídico pode consistir uma ameaça à ordem constitucional democrática, por se tratar da atuação de um poder não eleito, e sem legitimidade política e democrática, agindo de modo a suprimir a vontade da maioria, concretizada pelas pelos atos normativos instituídos pelos poderes populares autênticos, ou seja, o executivo e o legislativo.

Sob essa ótica, deve-se aplicar o tema aqui abordado: seria a concessão de recuperação judicial às sociedades não empresárias um exercício do ativismo judicial ou apenas uma judicialização de uma demanda econômica e política de recuperação de atividades em crise?

### 3.3. Entendimento Jurisprudencial

Vimos que a jurisprudência majoritária entende pela aplicação literal da lei de recuperação e falências, ao conceder a recuperação judicial apenas para empresários. No entanto, alguns juízos se utilizam de interpretações constitucionais para dar outra aplicação à lei.

Assim, algumas decisões, relativamente isoladas, vêm permitindo que a recuperação judicial de sociedades simples seja processada e, posteriormente, deferida. Aqui, cabe a análise

das consequências dessas decisões para a jurisprudência no direito recuperacional, bem como do enquadramento dessa conduta judicial como ativismo ou judicialização da matéria.

Para tanto, juntamos alguns julgados que adotaram tal posicionamento. Vejamos.

**RECURSO DE APELAÇÃO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ATIVIDADE INTELLECTUAL. NATUREZA JURÍDICA DE SOCIEDADE SIMPLES. AFASTAMENTO NO CASO EM APREÇO. EXISTÊNCIA DE ORGANIZAÇÃO DE FATORES DE PRODUÇÃO. NATUREZA DE EMPRESA.** RECURSO PROVIDO - Nos termos do Código Civil, não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda que com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa - Embora a sociedade requerente ostente atividade preponderantemente intelectual, a existência de organização de fatores de produção tem o condão de atrair a natureza de empresarial, eis que apartada a prestação do serviço intelectual da pessoa do sócio - Recurso provido. (grifo nosso).

(TJ-MG - AC: 10000170775092001 MG, Relator: Corrêa Junior, Data de Julgamento: 15/03/0020, Data de Publicação: 17/04/2020)

Em relação a esse julgado, vale ressaltar um aspecto da lei de recuperação já mencionado no capítulo 3.2. desse trabalho. A lei especificamente abre uma exceção para o reconhecimento da atividade simples como empresária quando se encontra presente uma estrutura organizacional própria da empresa.

Parece que, mais uma vez, a lei se mostra preocupada em valorizar a realidade dos fatos, em detrimento de mero enquadramento na definição estrita da empresa. Assim, é possível caracterizar como empresária uma atividade que essencialmente tem caráter individual e personalíssimo, mas que atende a determinados requisitos extrínsecos.

De igual modo, observa-se o mesmo entendimento nos julgados abaixo:

**RECUPERAÇÃO JUDICIAL.** Decisão que a converteu em insolvência civil, sob o fundamento de que a requerente se trata de sociedade simples e não empresária. **Grau de organização da sociedade que deve ser levado em conta para sua classificação. Caso concreto que demonstra que, a despeito da autodenominação como sociedade simples, a agravada se organiza como sociedade empresária. Existência de inúmeros credores e passivo elevado discussão. Complexidade estrutural que tem grande importância no procedimento de insolvência. Diante das peculiaridades presentes, mostra-se mais adequado o procedimento da recuperação judicial.** Agravado provido.

(TJSP; Agravo de Instrumento 0170959-53.2013.8.26.0000; Relator (a): Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de São

Bernardo do Campo - 3ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 06/02/2014; Data de Registro: 07/02/2014)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PERÍCIA PRELIMINAR. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CARACTERIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA.** TRAVA BANCÁRIA. 1. Trata-se de agravos de instrumento interpostos em face de decisões interlocutórias proferidas nos autos da Recuperação Judicial da sociedade agravada. Julgamento conjunto. 2. No agravo de instrumento distribuído sob o número 0038873-45.2015.8.19.0000 a decisão guerreada determinou a realização de uma perícia preliminar sobre estrutura e atividade econômica desenvolvida pela sociedade, bem como perspectiva de sua futura viabilidade econômica. 3. Perda do objeto. A perícia já se realizou e foi utilizada como fundamento para a segunda decisão agravada que deferiu a recuperação judicial, os honorários periciais respectivos também já foram pagos, o que resulta em superveniente falta de interesse recursal. 4. Mesmo que assim não fosse, não há o que se falar em impossibilidade de realização desta perícia prévia, posto que o art. 52 da Lei 11.101/2005 determina que "o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial" caso a documentação exigida pelo art. 51 do mesmo diploma legal esteja presente. Pois bem, dentre as exigências do mencionado artigo 51, encontram-se as informações contábeis da empresa, matéria eminentemente técnica que deve ser analisada por "expert", não se podendo exigir do magistrado o domínio de tais conhecimentos. 5. Questão mais complexa é posta em análise pelo agravo de instrumento 0039244-09. 2015.8.19.0000. Impugna o Ministério Público a decisão interlocutória que deferiu o processamento da recuperação judicial da agravada, bem como a medida cautelar incidental, que determinou às instituições financeiras especificadas que se limitem a reter apenas 30% (trinta por cento) de todo e qualquer recebível depositado em conta corrente ou aplicações financeiras de qualquer tipo em nome da sociedade agravada. 6. A recuperação judicial é um instituto que visa a superação do estado de crise de uma empresa, para que a mesma possa continuar em seu pleno funcionamento, atendendo assim aos interesses de seus proprietários e à sua função social. Portanto, deve ser levado em conta o princípio da preservação da empresa, norteador da Lei 11.101/05. 7. A definição das sociedades como simples ou empresárias depende da forma de organização assumida por esta, da atividade econômica desenvolvida, devendo ser considerada empresária a que exerce atividade própria de empresário (artigo 982 do Código Civil), na forma do artigo 966 do Código Civil, ou seja, que exerça "atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços". 8. As provas trazidas aos autos, bem como o resultado da perícia preliminar realizada em juízo, conferem à agravada caráter empresarial. O local de registro da sociedade não pode ser considerado entrave a possibilidade de concessão da Recuperação Judicial, uma vez que inquestionavelmente apresenta características de sociedade empresária. 9. Assim, observada a crise financeira instalada na sociedade, bem como a presença dos demais requisitos previstos no artigo 48 da Lei 11.101/2005, deve ser mantida a decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial. 10. Quanto à limitação da "trava bancária", a regra trazida pelo caput do artigo 49 da Lei 11.101/2005 é de que "estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos". Maiores questionamentos envolvendo esta matéria recaem apenas no que tange aos contratos garantidos por cessão fiduciária de direitos creditórios, já que estes não se submetem aos efeitos da recuperação judicial, conforme previsão do § 3º deste mesmo artigo. 11. Parte-se da premissa de que deve ser preservado o capital de giro da sociedade agravada, uma vez que garantir a continuidade da atividade econômica é imprescindível à sua recuperação, o que vai ao encontro a toda a questão principiológica da recuperação judicial já destacada. 12. A previsão legal constante do § 3º do artigo 49 da Lei 11.101/2005 é no sentido de que o crédito garantido por cessão fiduciária não se sujeita a recuperação. Contudo, é essencial que este dispositivo seja interpretado conjuntamente com as normas do sistema do direito concursal trazido pela Lei de Recuperação e Falência. O próprio artigo em debate traz em sua parte final previsão que claramente tem como objetivo compatibilizar os interesses da empresa em recuperação e do credor, já que traz limites a satisfação do

crédito não participante da recuperação em hipótese que comprometa o funcionamento da empresa. 13. Importante ressaltar que não se está aqui autorizando a inadimplência da sociedade empresária, posto que os valores permanecem devidos, apenas a garantia constituída (trava bancária) tornou-se excessiva frente ao devedor. E é desta situação que emerge o risco de dano irreparável ou de difícil reparação na hipótese, já que o sistema de trava bancária que bloqueia os valores arrecadados inviabiliza o funcionamento da recorrida e não atende ao princípio da preservação da empresa, agente de produção e circulação de bens, serviços e riquezas no mercado, funcionando não só em benefício daqueles que exercem atividade economicamente organizada, mas também em prol da coletividade. Assevere-se, a continuidade das atividades da empresa é do interesse do próprio credor, que, caso contrário, poderia ver frustrado o recebimento de seu crédito. Precedentes do TJRJ. 14. Não há, portanto, que se falar em qualquer abusividade, ilegalidade ou teratologia da decisão agravada, o que impede a sua reforma, conforme entendimento sumulado deste Tribunal de Justiça. Súmula 58. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS. (grifo nosso).

(TJ-RJ - AI: 00388734520158190000 RIO DE JANEIRO CAPITAL 7 VARA EMPRESARIAL, Relator: CARLOS SANTOS DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 08/09/2015, VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 10/09/2015).

Destaca-se aqui um trecho do acórdão por último citado:

É exatamente neste ponto, local do registro da sociedade, que recai a maior divergência do Ministério Público quanto ao processamento da Recuperação Judicial. Entretanto, novamente trago a lição dos Ilustres professores Luiz Roberto Ayoub e Cássio Cavalli quanto a esta questão:

“... Caso sociedade desenvolvam atividade própria de empresário, mas estiverem registradas no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, prepondera a atividade efetivamente desenvolvida para fins de sujeição à falência.

Assim, ao contrário do que sustenta o agravante, o local do registro da sociedade não pode se tornar empecilho ao deferimento da Recuperação Judicial à empresa que comprovadamente possui toda sua estrutura e organização na forma de uma sociedade empresária. Neste sentido, já havia destacado o magistrado de piso:

**... a legitimidade para postulação da R.J. por parte de empresas que são apenas constituídas como ‘sociedade simples’, mas que, comprovadamente no desenvolver do seu objeto social caracterizam-se como ‘sociedades empresárias’, haja vista a consagrada ‘Teoria da Empresa’ prevista no CC/2002, que embora exija do empresário, como regra, sua inscrição no Registro de Empresas Mercantis, ressalta que essa qualidade jurídica não é conferida pelo registro, mas sim pelo efetivo exercício da atividade profissional desenvolvida. Não por outro motivo, entende-se que a natureza jurídica desse registro é declaratória, e não constitutiva...**

Desta forma, constata-se que o local de registro da sociedade não pode ser considerado entrave a possibilidade de concessão da Recuperação Judicial, uma vez que inquestionavelmente apresenta características de sociedade empresária. Na verdade, possibilitar o processamento da Recuperação dirige-se não apenas à sociedade, mas a todos aqueles que direta ou indiretamente seriam afetados com a sua dissolução. Neste contexto que o princípio da preservação da empresa, já destacado anteriormente, ganha força e deve ser cada vez mais prestigiado. (grifo nosso).

Vemos, portanto, que a conclusão a que chega o acórdão é uma construção doutrinária e principiológica, que prioriza a realidade dos fatos às formalidades registras. Assim, reforça-se a ideia de que a configuração de empresa em nosso ordenamento é declaratória, tendo em vista

que, ao adotar a Teoria da Empresa, privilegiou-se a atividade econômica organizada. Ou seja, basta o seu exercício para que esteja configurada a empresa, sem que o registro seja essencial para sua constituição.

Dessa forma, mesmo que irregular, uma empresa sem registro na Junta Comercial também é caracterizada como atividade empresária e receberá tal tratamento pela legislação. Por certo, que tal irregularidade gerará consequências, como a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade e a responsabilização direta do sócio. Contudo, a ausência de registro não desconfigura a existência da empresa.

Cabe frisar, por outro lado, que não há que se falar em inovação judicial no julgado em análise, pois a subsunção das particularidades do caso à norma é feita dentro dos ditames legais. Apenas é realizada uma interpretação sistemática e necessária da lei, para confirmar a inclusão do caso concreto sob a sua abrangência.

Por fim, imprescindível trazer a decisão judicial que se pretende estudar especificamente neste trabalho: a decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial da Unimed Petrópolis, declarando que

Postulação de Unimed Petrópolis Cooperativa de Trabalho Médico merece ser acolhida porque o critério de "empresariabilidade" e a "natureza econômica" que são vetores identitários de sua atividade conformam "carta de alforria" à aplicação das regras que seguramente norteiam o instituto da "recuperação judicial", na forma e extensão concebidas pela Lei 11101/05.<sup>22</sup>

Trataremos especificamente desse caso no próximo capítulo e abordaremos as especificidades do pedido de recuperação feito pela cooperativa Unimed Petrópolis, pois cuida-se de caso emblemático, cujas peculiaridades abrangem amplamente as nuances das controvérsias relacionadas à possibilidade ou não de recuperação judicial para não empresários.

De toda forma, cumpre-se ponderar que, embora ainda pontuais, tem-se que julgados como os aqui colacionados se fazem presentes na jurisprudência e, independentemente de serem corretas ou não, suas interpretações mais abrangentes podem ser consideradas como criadoras

---

<sup>22</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. J. 18.10.2018. Decisão de fls. 621/625.

de um cenário de insegurança jurídica, vez que contrariam os precedentes de entendimento majoritário e criam alguma incerteza no âmbito do judiciário.

Por isso, diversas críticas recaem sobre decisões que expandem a aplicação da lei 11.101/05 para sociedades simples, o que gera uma controvérsia jurisprudencial e doutrinária, conforme aqui já demonstrado.

No entanto, é difícil acreditar que o conflito será resolvido em um futuro próximo. Isso, porque o legislativo segue optando pelo modelo já estabelecido, mesmo que este não atenda às necessidades reais dos agentes econômicos do país, principalmente quando se considera a atual crise econômica que se agravou no Brasil com a pandemia do novo Coronavírus, conforme se demonstra a seguir.

#### 3.4. Iniciativa legislativa sobre o tema

De fato, a jurisprudência nem sempre segue o mesmo ritmo do processo legislativo e de sua produção. Não raro, demandas são entregues ao judiciário e precisam de resposta imediata, considerando as necessidades e urgências da sociedade civil.

Por isso, seria necessário que o legislativo acompanhasse as demandas da população e que reformas nas leis seguissem o mesmo ritmo. No entanto, sabe-se que na prática isso não é concretizado na maioria das vezes.

Nesse sentido, podemos observar a matéria aqui analisada, que, apesar de presente em diversos projetos de lei, não logrou ser aprovada por todo o processo legislativo para que entrasse em vigência no ordenamento brasileiro. Assim, podemos citar alguns projetos de lei sobre o tema.

O primeiro projeto que se menciona é o PL nº 6150/2016 de iniciativa da Câmara dos Deputados. Seu texto estabeleceria a seguinte redação ao art. 1º da Lei 11.101/05<sup>23</sup>:

---

<sup>23</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL 6150/2016. Projeto que estende os regimes falimentar e recuperatório às cooperativas e às entidades beneficentes de assistência social, e dá outras providências.** <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2111711>. Acesso em: 26 out. 2020.



Art. 1º. Esta Lei disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário, da sociedade empresária, da sociedade cooperativa e da entidade beneficente de assistência social, na forma da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, doravante referidos simplesmente como devedor.

Para tanto, pauta-se em uma simples e contundente justificativa:

A despeito de ter seus atos constitutivos obrigatoriamente inscritos no Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das juntas comerciais e de exercer efetivamente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços, ainda que sem fim lucrativo, a sociedade cooperativa não goza dos benefícios da recuperação judicial, da recuperação extrajudicial e da falência concedidos legalmente ao empresário e à sociedade empresarial. A nosso ver, não há o que possa justificar tal exceção, uma vez que a sociedade cooperativa, analogamente à sociedade empresarial, é geradora de riquezas, receitas e empregos, tendo sua insolvência o poder de provocar graves danos à coletividade e à própria ordem econômica.

Tal projeto solucionaria grande parte da questão, visto que, dentre as sociedades simples, a cooperativa é a que tem maior relevância econômica no país e deveria ter o respaldo do Estado quando se encontrasse em situações de crise financeira.

Além disso, buscava ainda abarcar a entidade beneficente de assistência social, cuja insolvência significaria um prejuízo para toda a coletividade de um ponto de vista social. Tudo, sob a perspectiva de melhor efetivar o fim buscado pela a lei de falências e recuperação, ou seja, a preservação do ativo social das pessoas jurídicas dentro da sociedade.

Outro projeto que seguia a mesma ótica é o PL nº 4.593/2016, também de iniciativa da Câmara dos Deputados, que buscava implementar a seguinte redação ao art. 1º da Lei de Falências: “*Art. 1º Esta Lei disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, empresárias ou não, doravante referidas simplesmente como devedoras.*”<sup>24</sup>.

Como se observa, o segundo projeto tem a redação mais abrangente e buscava expandir o instituto recuperatório para todas as pessoas jurídicas ou físicas de direito privado. Por certo, trata-se de uma iniciativa mais ousada que propunha alterações mais drásticas ao direito falimentar brasileiro.

---

<sup>24</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL 4593/2016. Projeto que altera a Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, para dispor sobre a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, empresárias ou não, e dá outras providências.** <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2078554>. Acesso em: 26 out. 2020.

Contudo, se aprovado, tal projeto criaria para a lei 11.101/05 uma coerência maior com o instituto recuperacional, sob uma perspectiva do direito comparado. Ao possibilitar a todo e qualquer agente econômico uma forma de se recuperar de uma crise financeira, estar-se-ia buscando potencializar os fundamentos constitucionais de proteção e incentivo à atividade econômica e de função social da propriedade, de forma já realizada em diversos países com legislações mais avançadas, como aqui já se demonstrou.

No entanto, há de se indagar se seria adequado a sociedades simples e as pessoas físicas, que exercem atividade de caráter essencialmente individual e pessoal deveriam, de fato, ser abarcadas pelos institutos da recuperação e falência, visto que os procedimentos para eles previstos são demasiadamente complexos para serem exercidos em função de atividades simples.

Além disso, há de se considerar algumas atividades que devem receber maior fiscalização e regulamentação estatal em seu exercício, que talvez necessitassem de procedimentos especiais para atenderem seus fins constitucionais, como, por exemplo, serviços de saúde, como será abordado a seguir. Mesmo assim, é necessário que se crie procedimentos especiais judiciais que atendam à demanda de auxiliar essas atividades a saírem de crises financeiras e a se recuperarem, considerando suas especificidades, visto que hoje não existem.

De todo modo, o que vale aqui explicitar é que a ideia de inclusão de outras entidades que não definidas pela lei como empresárias nos institutos de recuperação e falência não é ignorada pelo legislativo, que já percebeu, por si só, existir essa demanda social e econômica no país.

Ambos os projetos, foram considerados prejudicados recentemente, pois entendeu-se que suas redações estariam comprometidas por outro projeto de lei, o PL 6229/2005, em estágio mais avançado do processo legislativo.

Tal projeto acaba de ser aprovado pela Câmara dos Deputados e foi encaminhado para votação ao Senado. No entanto, sua redação abre dúvidas e não abrange consistentemente a questão aqui discutida, pois seu foco é ajustar o texto legal no que tange a créditos fiscais. Mesmo assim, foi considerado pelo Congresso que seu conteúdo prejudicava a tramitação dos projetos supramencionados.

Em votação, foi decidido que não era o momento adequado para o acolhimento da proposta de incluir cooperativas e entidades beneficentes de assistência social no espectro da lei 11.101/05, por apresentarem regime tributário diferenciado estabelecidos em leis específicas, optando-se pela rejeição da proposta<sup>25</sup>.

Entretanto, o texto final do PL, já encaminhado ao Senado, prevê a seguinte alteração da lei:

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica na:

§ 15. Não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial os contratos e obrigações decorrentes dos atos cooperativos praticados pelas sociedades cooperativas com seus cooperados, na forma do art. 79 da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971.

Ao nosso ver, tal redação é incoerente, haja vista que, embora tenha sido vetado a proposta de incluir cooperativas na lei de falências, faz questão de mencionar, como que uma exceção, a exclusão de atos de sociedades cooperativas no âmbito do processo recuperacional ou falimentar.

Assim, o texto apresentado pelo PL nos parece truncado, abrindo margem a questionamentos futuros sobre a possibilidade ou não da inclusão das cooperativas nestes institutos.

Por esse motivo, parece precisar de ajustes que lhe confirmem maior coerência, visto que, do modo que foi aprovado pela Câmara, o fragmento acima exposto parece estar perdido dentro do todo, inclusive topograficamente na redação da lei, visto que as pessoas legitimadas no texto legal estão já previstas no art. 1º.

No mínimo, esse trecho é irrelevante e deve ser vetado ou alterado pelo Senado, vez que, mantendo-se a redação do art. 1º da Lei 11.101/05, não há necessidade de apontar especificamente para a não abrangência da lei aos atos praticados entre as cooperativas e seus cooperados, uma vez que já não estão incluídos no rol de legitimados pela lei.

---

<sup>25</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL 6150/2016. Projeto que estende os regimes falimentar e recuperatório às cooperativas e às entidades beneficentes de assistência social, e dá outras providências**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2111711>. Acesso em: 26 out. 2020.

Seja como for, deve-se aguardar a votação do projeto no Senado, e, como se vê, o processo legislativo pode ser extremamente lento quando não há algum interesse específico da maioria dos legisladores envolvido. Basta ver que o projeto inicial é de 2005 e apenas em setembro de 2020 foi de fato aprovado pela Câmara, que o iniciou.

Por outro lado, há também outro projeto de lei, este sim, mais urgente, que vale a pena mencionar. Trata-se do PL nº 1397/2020 que expõe medidas de caráter emergencial e excepcional que busca dar respostas imediatas para o estado de calamidade pública instaurado pela pandemia de Covid-19<sup>26</sup>. Atualmente, já foi votado pela Câmara dos Deputados e aguarda apreciação do Senado.

Logo em seu primeiro artigo, o projeto faz a seguinte abordagem:

Art. 1º Esta Lei institui medidas de caráter emergencial destinadas a prevenir a crise econômico-financeira de agentes econômicos e altera, em caráter transitório, o regime jurídico da recuperação judicial, da recuperação extrajudicial e da falência, de que trata a Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.

Parágrafo único. As disposições desta Lei não se aplicam aos contratos e às obrigações decorrentes dos atos cooperativos praticados pelas cooperativas com seus cooperados.

Pelo que parece, nem mesmo a grave crise econômica que se assola o país é suficiente para incentivar o legislativo a dar a oportunidade às cooperativas de se recuperarem e evitarem a ruína financeira e econômica.

Dessa forma, entende-se não ser uma prioridade ao legislativo incluir novos agentes econômicos na lei 11.101/05, deixando-os, propositalmente e sem justificativa plausível para tanto, à margem dos institutos recuperatórios tão importantes para sobrevivência de inúmeras atividades econômicas no país.

Com isso, deixa-se de lado todos os benefícios que essas atividades são passíveis de produzir à sociedade, largando-as à própria sorte para que arquem com suas crises financeiras ou sucumbam à insolvência ou liquidação civil, ambos institutos que não buscam ou prezam pela manutenção da atividade na comunidade.

---

<sup>26</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL 6150/2016. Projeto que estende os regimes falimentar e recuperatório às cooperativas e às entidades beneficentes de assistência social, e dá outras providências**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2111711>. Acesso em: 26 out. 2020.

De todo modo, a demanda para que estes institutos sejam flexibilizados existe dentro da sociedade. Os agentes econômicos buscam alternativas para situações de crises financeiras que cada dia se tornam mais e mais latentes no Brasil. E, em um cenário de pandemia e crise mundial, tal perspectiva torna-se ainda mais preocupante.

Por isso, não é de se estranhar que medidas alternativas sejam tomadas pelo judiciário. Afinal, as demandas que lhe são dadas buscam uma resolução e, independente de qualquer juízo de valor, é de se esperar que sejam proferidas decisões que busquem da melhor forma evitar maiores danos econômicos às comunidades e o desperdício de todo o ativo social em jogo. Tudo, em nome do conteúdo programático estabelecido pela Constituição, que, para o bem ou para o mal, abre margem aos juízes e tribunais para que exerçam sua discricionariedade, conforme já demonstrado no capítulo 4.2.

Assim, enquanto o legislativo opta por ignorar as reais demandas dos agentes econômicos, o judiciário é obrigado a enfrentá-las em seu cotidiano e esse cenário, por si só, pode levar a um território perigoso de insegurança jurídica. Por isso, é necessária atenção redobrada quando a aplicação da lei estiver dentro do campo cinzento da norma, como é o caso da recuperação jurídica de sociedades não empresárias, como as cooperativas.

Por esse viés, há de se questionar até que ponto pode ser exercida a flexibilização da lei sem comprometer a segurança jurídica esperada das decisões judiciais. É o que se pretende discutir no tópico a seguir.

### 3.5. Princípio da preservação da empresa vs. Princípio da segurança jurídica

Conforme já exposto neste trabalho, o grande objetivo da Lei 11.101/05 é a preservação da atividade econômica empresária.

Por essa perspectiva, há de se pensar o que deve ser considerado como atividade econômica empresária e o porquê de só ela merecer o respaldo legal e a possibilidade de se recuperar economicamente quando em situação de crise financeira.

Vemos, em muito casos, atividades econômicas de grande porte, que geram inegáveis riquezas, bem como empregos e tributos para a sociedade. No entanto, não são respaldadas

pelo instituto recuperacional. Portanto, quando dele ou de alguma alternativa análoga necessitam, têm apenas a opção de sucumbir à insolvência, encerrando suas atividades mesmo quando ainda economicamente viáveis.

Ou seja, acaba-se perdendo com a inatividade desnecessária do agente econômico riquezas importantes que, ao contrário, deveriam ser valorizadas e impulsionadas pela lei, uma vez que é esse o intuito de nossa Constituição Federal ao impulsionar a atividade econômica e função social da propriedade.

Nesse contexto, questiona-se até que ponto a concessão da recuperação judicial a sociedades não empresárias pela mera literalidade da lei, mas que exercem todos os elementos característicos de empresa, é uma ameaça à segurança jurídica, uma inovação ou até mesmo ativismo judicial.

José Afonso da Silva, por sua vez, descreve a segurança jurídica da seguinte forma:

a segurança jurídica consiste no 'conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida'. Uma importante condição da segurança jurídica está na relativa certeza que os indivíduos têm de que as relações realizadas sob o império de uma norma devem perdurar ainda quando tal norma seja substituída.<sup>27</sup>

Pois bem. Dentro da perspectiva do direito recuperacional, não se pode encerrar como uma surpresa a valorização da realidade fática para consideração do que é ou não uma atividade empresária. Afinal, como já aqui abordado, até o próprio registro do empresário ou da sociedade empresária no órgão competente tem natureza meramente declaratória, pois a empresa é constituída pelo seu exercício e independe do registro para ser reconhecida como tal.

Além disso, temos que a aplicação de analogia como método de interpretação e aplicação de normas é um dos primeiros ensinamentos jurídicos que recebemos ao ter contato com o direito. Principalmente quando a lei é omissa ou apresenta alguma lacuna normativa.

---

<sup>27</sup> SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 133.

Por lógica, quando uma decisão judicial aplica analogamente a lei 11.101/05 a sociedades simples que apresentam todos os elementos típicos de empresas, como foi o caso da Unimed de Petrópolis, não há exatamente uma inovação judicial.

Reconhece-se o fato de que o legislador deixou de fora tais pessoas quando elaborou a lei 11.101/05. No entanto, analisando que, na prática, tanto os fundamentos para a aplicação da lei quanto os elementos essenciais da empresa estão presentes, não se pode pretender outra alternativa senão a aplicação da lei para essas sociedades, embora legalmente simples, que buscam o auxílio do Estado para evitar sucumbirem financeiramente.

Nesse sentido, vê-se que em uma interpretação sistemática da norma, não há de fato uma violação à segurança jurídica. Claro que se pode argumentar que os credores poderiam esperar uma interpretação mais literal da lei e que, assim, seus devedores chegariam ao estado de insolvência direto, sem passar por qualquer meio recuperacional.

Contudo, fato é que é também interessante aos credores que seus devedores se reergam da crise financeira, recuperem-se e sigam com suas atividades, aptos a realizarem seus pagamentos.

Certo é que pela recuperação judicial é possível que o montante esperado pelo credor venha a diminuir ou que seja parcelado por mais tempo. No entanto, ao final, o que vai importar é se o devedor é capaz ou não de arcar com a dívida, de uma forma ou de outra.

Assim, não é interessante ao credor que seu devedor seja declarado insolvente. Mesmo se este credor estiver enquadrado em uma classe pouco privilegiada pela ordem de recebimento estabelecida pela lei, pelo menos ele terá a garantia do judiciário de que o recebimento será feito de acordo com o plano votado. Sob esse aspecto, vê-se que um ponto positivo da recuperação é justamente a possibilidade de negociação que o credor poderá ter no momento de elaboração do plano.

Dessa forma, observa-se que com a concessão de recuperação judicial a sociedades não empresárias, mas que atendam aos requisitos legais dos elementos constitutivos de empresa, a segurança jurídica não é gravemente violada.

Aqui cabe afirmar que, refere-se a sociedades que não apresente qualquer tipo de especificidade nas atividades que desenvolvem, que necessitem de tutela especial do Estado dada a sua importância social. Mas de qualquer forma, como já dito, até a essas atividades, carece o oferecimento de estratégias judiciais específicas e procedimentos judiciais especiais que proporcionem a sua recuperação em situações de crise.

Caso assim não se entenda, há, no mínimo de se concordar que, como um princípio, e não uma regra, ou seja, sendo um mandamento de otimização, a segurança jurídica pode ser aplicada em menor proporção no caso concreto, abrindo espaço para a aplicação do princípio da preservação da empresa, em maior proporção.

Dentro da perspectiva de Robert Alexy: “há, portanto, distintos graus de cumprimento. Se se exige a maior medida possível de cumprimento em relação com as possibilidades jurídicas e fáticas, se trata de um princípio”<sup>28</sup>. Princípios devem, pois, ser aplicados em maior ou menor grau, dentro das realidades fáticas e jurídicas do caso concreto (ALEXY, 2008, p.90).

Há, portanto, de se ponderar os dois princípios, aplicando-os na proporção que o caso concreto permite e requer. Só assim é possível realizar a aplicação do direito civil e empresarial sob uma ótima constitucional, como a hierarquia do ordenamento jurídico demanda.

É com esses olhos que vamos analisar o caso concreto a seguir, no qual foi concedido à Unimed de Petrópolis, uma cooperativa, a possibilidade de se utilizar do instituto recuperacional, buscando-se assim evitar a quebra de uma atividade que, para todos os fins, poderia ser considerada empresária.

---

<sup>28</sup> ALEXY, Robert. **Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica**. N. 5. Barcelona: Doxa, 1988, p. 144.



## **CAPÍTULO IV - ESTUDO DO CASO DA UNIMED PETRÓPOLIS**

Um precedente que versa sobre a matéria em comento e que definitivamente vale a pena analisar é o pedido de recuperação judicial feito pela Unimed Petrópolis Cooperativa de Trabalho. Em 2018, a sociedade buscou junto ao judiciário a aplicação análoga da lei 11.101/05 para que fosse por ela abrangida, apesar de sua natureza jurídica não empresária.

Para tanto, alegou preencher todos os requisitos legais que justificariam a possibilidade jurídica de seu pedido e sua legitimidade ativa para requerer a recuperação.

Por sua vez, o magistrado responsável pelo caso entendeu pelo provimento do pedido e aprovou o processamento da recuperação da Unimed.

Apesar da resistência do Ministério Público, o juízo manteve a decisão prolatada. E, embora a Unimed tenha posteriormente desistido do requerimento de recuperação, as peculiaridades do caso o tornam um exemplo didático para o presente trabalho.

Assim, passa-se à análise dos pedidos e da decisão favorável à recuperação judicial da cooperativa.

### **4.1. Análise dos fundamentos e pedidos feitos pela Unimed Petrópolis**

A autora começa sua peça demonstrando o preenchimento das condições da ação, fazendo uma analogia entre a natureza jurídica da atividade econômica por ela desempenhada e a atividade empresarial.

Afirma, então, que reconhece que a natureza jurídica de cooperativa a deixa sob a tutela de legislação específica, a lei 5.764/71, devendo ser fiscalizada pela agência reguladora ANS.

Contudo, busca estabelecer uma interpretação constitucional do instituto da recuperação judicial, na qual aplica os preceitos do desenvolvimento social e econômico do país como fundamentos para seu pleito.

Assim, aduz que a configuração do empresário deve ser considerada como um fenômeno econômico, segundo a Teoria da Empresa, adotada por nosso ordenamento jurídico. Dessa forma, defende-se que a atividade econômica merece respaldo legal por seus reflexos econômicos e sociais, como “*verdadeira fonte transformadora e civilizadora*”<sup>29</sup>. Nesse sentido, expressa:

A Empresa é, portanto, um fenômeno econômico e não jurídico, de modo que a sua constatação e comprovação é fática, ou seja, apenas analisando o desempenho, a forma e instrumentalização empregada para o desenvolvimento de uma atividade econômica é que se poderá chegar a conclusão da existência da empresarialidade.<sup>30</sup>

Afirma, por conseguinte, que a legislação recuperatória valoriza os reflexos sociais e econômicos da atividade em si, de tal forma que a preservação da empresa é o seu foco principal e considerada mais importante que o agente econômico. Estabelece-se, assim, que os empregos, tributos e riquezas gerados pela atividade econômica merecem a guarida do judiciário, tendo em vista os benefícios que geram à sociedade.

É, segundo a autora, essa é a motivação da lei de recuperação e falência, sendo um contrassenso, portanto, que se tenha deixado de fora da aplicação da norma às sociedades simples, mesmo quando essas possuem reflexos econômicos e sociais relevantes para suas comunidades.

Por esse ângulo, não se compreende a exclusão feita pela lei, principalmente no que tange às cooperativas, descritas como simples pela legislação, e outras sociedade de natureza simples também responsáveis pela geração e circulação de riquezas.

Especialmente no tocante às cooperativas, frisa-se a importância econômica que desenvolvem, destacando-se a norma programática estabelecida pela Constituição Federal, em seu art. 174, §2º, de estímulo do cooperativismo. Isso se dá pela relevância dessas sociedades no país, pois representam parcela significativa do PIB.

Seguindo tais preceitos, a autora destaca diversos entendimentos doutrinários de que haveria, de fato, o elemento de empresarialidade nas cooperativas, citando, inclusive,

---

<sup>29</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. Petição Inicial, fl. 09.

<sup>30</sup> Ibid., fl. 09.

entendimentos do Conselho de Justiça Federal, que reconheceu a possibilidade de enquadramento da atividade desempenhada pela cooperativa como empresária.

Logo, entende-se que, apesar da atividade da cooperativa não ser caracterizada pela lei como empresária, a realidade fática impõe que seus reflexos econômicos são muito similares aos da atividade efetivamente descrita como empresarial pela legislação, que, por sua vez, não acompanha as tendências internacionais e mais modernas do direito. Assim, conclui pela seguinte construção analógica, como o exercício do princípio constitucional de preservação do cooperativismo:

E mais, (i) se os efeitos de tal atividade desempenhada pela AUTORA são tão importantes quanto a realizada por qualquer tipo societário legalmente enquadrado como empresária e (ii) se a legislação infraconstitucional ainda não ter criado para as cooperativas uma forma de recuperação judicial específica (tal qual já o fez com a liquidação, ao prever procedimentos liquidatórios e/ou insolvência civil), isto significa que para atingir a efetividade do princípio constitucional estabelecido não há porque não se aplicar (enquanto não existir tratamento específico) a lei recuperatória em vigor.<sup>31</sup>

Desse modo, utiliza-se de estatísticas que demonstram a importância econômica da sociedade cooperativa na economia do país<sup>32</sup>, o que não justifica a exclusão desse tipo societário da abrangência da lei de recuperação, concluindo que uma mera característica formal imposta pela legislação não pode impedir o exercício dos princípios da preservação da empresa e do estímulo do cooperativismo. Aduz-se, pois, pela necessidade de fruição do instituto recuperatório pelas cooperativas, tendo em vistas todos os seus reflexos na economia e na sociedade como um todo.

Após sua argumentação pautada na analogia entre a realidade fática da atividade desenvolvida pela cooperativa, e de seus reflexos, e a legalmente dita como própria de empresa,

<sup>31</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. Petição inicial, fl. 14.

<sup>32</sup> “Vejamos os dados divulgados e públicos: 43.1. O Brasil é líder mundial no setor de cooperativas do ramo de saúde, possuindo um total de 813 cooperativas que, juntas, atendem a aproximadamente 25 milhões de pessoas 43.2. As Cooperativas, no ramo da saúde, estão presentes em aproximadamente 83% dos municípios brasileiros, de modo que não se trata de atividade rudimentar e muito menos local ou “autônoma”, possui sim uma relevância nacional e cosmopolita. 43.3. São aproximadamente 96.230 empregados nas cooperativas de saúde de modo que é inimaginável atingir esse montante sem se pensar em organização da atividade econômico (requisito basilar para a caracterização de empresa pelo Código Civil) 43.4. São aproximadamente 225.191 associados em todo o Brasil nas cooperativas do ramo de saúde, o que demonstra a indistinção e a impessoalidade do negócio – mais um requisito para a análise da empresarialidade.” TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. Petição inicial, fl. 15.

a autora da demanda passa a demonstrar a omissão legislativa sobre o tema que embasaria a aplicação análoga da lei 11.101/05 ao caso concreto.

De acordo com a autora, a lei especial que regularia suas atividades afasta a falência para estas sociedades, mas nada menciona sobre a recuperação judicial, apesar de admitir o critério de subsidiariedade da antiga legislação falimentar (vigente no momento de promulgação da lei das cooperativas) para o procedimento de liquidação, em seu art. 77, II.<sup>33</sup>

Assim, chega aos seguintes questionamentos:

Ora, Exa., se o legislador ao criar a lei de cooperativas optou por utilizar também, subsidiariamente, a lei de falências como mecanismo seguro para a dissolução judicial (o que assim o é até os dias atuais) por que não se aproveitar do instituto novo (recuperação judicial) para se tentar reerguer uma cooperativa, que exerce função de empresa, fazendo com que a função social por ela exercida seja preservada? Porque se colocar uma possibilidade de êxito simplesmente de lado, por querer prevalecer um sentido literal da lei que, obviamente, à época da sua publicação não poderia prever a figura da recuperação judicial (eis que esta apenas foi regulamentada em 2005)?!<sup>34</sup>

Nesse sentido, menciona-se dois dos projetos de lei aqui já abordados, que possibilitariam às cooperativas o uso da recuperação judicial, o PL 6150/2016 e o PL 4.593/2016, observando que as mudanças legislativas sempre seguem os avanços sociais e econômicos de uma sociedade, bem como os seus anseios.

Sob essa perspectiva, deve o judiciário atuar, à luz das normas constitucionais, para suprir uma demanda existente na sociedade, considerando-se que o poder judiciário não deve ser mero cumpridor do estrito direito positivo. A autora, então, nega a hipótese de que a o deferimento de seus pedidos se enquadraria como ativismo judicial, tendo em vista se tratar apenas de caminho normativo previsto já no direito positivo.

Além disso, questiona o sentido de não haver instituto análogo à recuperação judicial para sociedades não empresárias, apesar de haver instrumento que se equipara à falência, sendo

---

<sup>33</sup> Lei 5.764/71 “Art. 77. Na realização do ativo da sociedade, o liquidante devera: (...) II - proceder à venda dos bens necessários ao pagamento do passivo da sociedade, observadas, no que couber, as normas constantes dos artigos 117 e 118 do Decreto-Lei n. 7.661, de 21 de junho de 1945.”

<sup>34</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. Petição inicial, fls. 19/20.

este a insolvência civil. Enxerga-se, assim, uma falha na legislação que oferece maiores opções para a quebra de atividades econômicas do que para seu soerguimento de crises financeiras.

Alega-se ainda que a lei de falência menciona explicitamente a exclusão de cooperativas de crédito no seu âmbito de aplicação. Ou seja, caso fosse a intenção do legislador, teriam sido mencionadas todas as cooperativas como inaptas a usufruir do instituto recuperacional, mas assim não foi feito.

De outro lado, tem-se que a Unimed Petrópolis é uma cooperativa de trabalho médico, cuja natureza principal é a associação de “*profissionais médicos, organizar coletivamente a atividade desses sócios (cooperados) e promover a aproximação dos usuários dos serviços de assistência de saúde*”<sup>35</sup>.

Assim, de igual modo, entende a Unimed que não se enquadraria na hipótese de operadora de plano de saúde, também excluída explicitamente pela lei. Trata-se, pois, de sociedade de natureza híbrida, composta pelas duas peculiaridades.

Esclarece-se que para alguns setores foram previstas intervenções administrativas por Agências Reguladoras em casos de crises financeiras. Contudo, não foram criadas modalidades judiciais para tanto, mesmo para quando não for possível atingir o objetivo com a intervenção das agências.

No entanto, a lei prevê caminho jurídico análogo para quando a liquidação administrativa, previstas para esses setores, não tem êxito, que consiste na decretação da falência. Isso, por si só, já é incoerente, visto que a legislação parece estar incentivando o encerramento de uma atividade econômica viável.

A autora apresenta, então, os três mecanismos administrativos que são facultados a sociedades como cooperativas, sendo eles: “(i) alienação da carteira, (ii) o regime de direção fiscal ou técnica e (iii) liquidação extrajudicial, conforme art. 24 da mencionada lei.”.

---

<sup>35</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. Petição inicial, fl. 24.

A primeira e a última opções levariam ao encerramento da Unimed, não sendo possível a superação da crise por meio delas. E o terceiro procedimento também não oferece grandes chances de recuperação pela sociedade, que afirma: *“exigir que se chegue a um patamar fixado unilateralmente pela agência reguladora, num prazo exíguo de três anos e com total engessamento da sua atividade, é querer que a AUTORA não se recupere.”*<sup>36</sup>

Desse modo, fato é que os mecanismos legais oferecidos para que as cooperativas se recuperem financeiramente são totalmente incapazes de cumprir esse papel, sendo desperdiçada a possibilidade de soerguimento de uma atividade econômica viável.

Por outro lado, a aplicação da lei 11.101/05 ofereceria à sociedade maiores prazos de pagamentos das dívidas, bem como a suspensão de ações e execuções contra ela, além de toda a segurança jurídica que se recebe no âmbito de uma demanda judicial.

Portanto, todas as 35 mil vidas que dependem da Unimed Petrópolis, cujo papel social e econômico desempenhado na cidade imperial é de inquestionável relevância, ficariam desamparados, sem contar com grande número de consumidores que precisariam ser realocadas para outros planos de saúde ou passariam a depender da saúde pública.

Apesar dos trâmites administrativos impostos pela ANS, agência reguladora responsável pela fiscalização da Direção Fiscal da Unimed, a devedora conseguiu demonstrar considerável soerguimento e viabilidade econômica até o momento de seu pedido de recuperação. Contudo, não sendo possível atender ao prazo limite para se recuperar totalmente, acabaria sendo decretada sua liquidação extrajudicial, apesar de seus esforços e resultados.

Por conseguinte, demonstrou-se que não haveria outro caminho senão o da aplicação análoga da lei de recuperação e falência, tendo em vista a clara omissão legislativa que não previu mecanismos específicos para a recuperação de sociedades simples, como a cooperativa, conforme dita o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Somente assim seria possível oferecer a chance de superação da crise a uma sociedade que desempenha atividade econômica que, embora descrita como simples, possui todos os

---

<sup>36</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. Petição inicial, fl. 29.

elementos fáticos de empresa, de modo que seja protegida a função social por ela exercida, bem como os empregos, tributos e riquezas por ela gerados.

Vale mencionar o exemplo trazido pela Unimed em sua petição inicial, a recuperação judicial da Associação Casa de Portugal, associação do ramo da saúde na cidade do Rio de Janeiro que teve a recuperação concedida e encerrada com êxito. E, apesar de se tratar de associação e, assim, de atividade que não tem, a princípio, natureza econômica, desempenhava reflexos análogos aos de uma atividade empresária, gerando empregos e tributos. Assim, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro possibilitou sua recuperação, em um precedente cuja importância merece ser ressaltada.<sup>37</sup>

São mencionados alguns outros exemplos na jurisprudência alternativa, que concedeu a recuperação a sociedades não empresárias, visto sua importância social e econômica<sup>38</sup>, o que demonstra a demanda pela aplicação análoga da lei para casos semelhantes ao aqui estudado.

Por fim, a Unimed Petrópolis demonstra seu crescimento econômico dos anos anteriores ao pedido de recuperação apresenta os comprovantes dos demais requisitos subjetivos e objetivos para concessão de recuperação judicial, conforme requer a lei 11.101/05, e encerra sua inicial rogando pelo deferimento do processamento de sua recuperação judicial.

A nosso ver, a cooperativa apresenta diversos argumentos contundentes que demonstram a viabilidade e a necessidade de concessão de recuperação judicial para sociedades que, apesar de não empresárias, desempenham papel análogo, tendo em vista todos os reflexos sociais e econômicos por elas gerados.

No mais, acredita-se que o deferimento de pedidos como o do caso em tela tem muito a acrescentar à sociedade como um todo, impulsionando-se, assim, a economia e preservando atividades econômica e empresas, mesmo que apenas de fato e não de direito. Quanto a isso, não restam dúvidas.

---

<sup>37</sup> TJRJ. Agravo de Instrumento nº 0064718-89.2009.8.19.0000. Décima Sétima Câmara Cível. Rel. Des. Custodio de Barros. j. 16.06.2010.

<sup>38</sup> TJMG. Processo nº 0009255-05.2011. Vara de Execução/Recuperação e Falência. Comarca Alpinópolis; TJRS. Terceira Vara Cível da Comarca de Rio Grande do Sul. Recuperação Judicial nº 0507920-12.2010.8.21.7000.

No entanto, não se ignora que além de cooperativa, a Unimed também pode ser enquadrada como uma operadora de plano de saúde. E, apesar de ser sociedade de natureza híbrida, como alegou autora, tal espécie possui certas peculiaridades que podem levar ao impedimento de concessão da recuperação judicial.

Esse foi o entendimento do Ministério Público, em seu parecer nos autos do processo, no qual foram levantados alguns pontos que valem ser abordados.

De todo modo, ressalta-se que os preceitos constitucionais, assim como os fundamentos da lei 11.101/05 são, indubitavelmente, melhor atendidos quando feita uma análise específica do caso concreto para que sejam verificados os elementos essenciais para concessão da recuperação judicial, tendo em vista que a aplicação cega e literal da letra fria da lei não atende à finalidade pretendida pelo instituto recuperacional.

E foi esse o entendimento do juízo responsável pela recuperação da Unimed Petrópolis, cuja decisão será analisada em seguida.

#### 4.2. Análise do parecer ministerial ao pedido de recuperação judicial da Unimed Petrópolis

Em atenção à peculiaridade do caso, antes mesmo de apreciar o pedido de processamento da recuperação judicial da Unimed Petrópolis, o juízo responsável intimou o Ministério Público para se manifestar sobre o requerimento pouco ortodoxo. Assim, adveio parecer ministerial, que trouxe alguns pontos relevantes para a controvérsia.

Não discorda o Ministério Público do caráter empresarial exercido pela sociedade cooperativa em questão. Tampouco se opõe ao fato de que a lei deveria ser atualizada e revista para incluir sociedades cooperativas no instituto recuperacional. Porém, o *parquet* expressa sua preocupação na concessão de recuperação judicial para a autora, enquanto operadora de plano de saúde.

Como se sabe, o art. 2º da lei 11.101/05, explicitamente determina que as operadoras de planos de saúde estão excluídas do âmbito de aplicação da lei. Por outro lado, tais sociedades são reguladas pela lei Lei 9.656/1998. Nesse sentido, o promotor responsável afirma que a



atividade principal da cooperativa seria a operação de plano de saúde e, por esse aspecto, estaria excluída do instituto pleiteado.

Segundo o promotor, tais sociedades são reguladas por agências reguladoras estatais, de modo que o Estado possa exercer indiretamente a intervenção da atividade desempenhada por operadoras de plano de saúde, visto que oferecem serviço de natureza pública relevante, a saúde.

Além disso, afirma-se que a recuperação judicial é regida pela vontade dos credores, sendo, no geral, um pacto entre interesses privados, o que poderia comprometer a atividade exercida pela recuperanda, de caráter público. Nesse diapasão, careceria de intervenção do Estado em um serviço essencialmente público, que, como tal, deveria ser regulado, respeitando os limites a ele imposto.

Frisa-se também que estando em recuperação judicial, é certo que a sociedade corre o risco de ver sua convolação em falência, por diversos fatores previstos em lei. E que, caso viessem a se concretizar, não restaria outra opção ao magistrado senão decretar a falência da Unimed, o que seria ainda mais desastroso para aqueles que dependem da cooperativa do que o cumprimento das hipóteses de recuperação e liquidação extrajudiciais facultadas pela agência reguladora, a ANS.

Dessa forma, o promotor aponta pelo perigo que a concessão da recuperação à Unimed Petrópolis poderia acarretar à segurança jurídica e aos consumidores que se utilizam de seu plano de saúde, caso seja necessária a convolação em falência por um eventual descumprimento da recuperação judicial.

Por último, outro ponto relevante na argumentação do MP é que, em caso de aceitação da recuperação, ficariam suspensas as ações e execuções contra a recuperanda, o que poderia significar o impedimento ou a não execução de processos que tangem sobre assuntos de vida ou morte, como *home care*. Isso, por óbvio, poderia ser demasiadamente nocivo ao consumidor do serviço.

Sobre as considerações do Ministério Público, entende-se pertinentes algumas preocupações expostas. Especificamente quanto à possibilidade de convolação da recuperação judicial em falência.

Isto, pois a finalidade da recuperação da cooperativa de trabalho em tela é justamente a preservação da atividade por ela desempenhada, a manutenção dos empregos e dos tributos que gera, bem como das riquezas que produz, mas, acima de tudo, há de se preservar o serviço de saúde que oferece.

Nesse sentido, os danos causados pela decretação da falência da Unimed Petrópolis seriam desastrosos, levariam milhares de consumidores ao desespero, e, pior, não haveria a possibilidade de portabilidade especial dos beneficiários do plano a outro, ou a alienação da carteira de usuários, previstos pela lei especial. De fato, caso cumpridos os requisitos do art. 73 da Lei 11.101/05, não restaria outro caminho senão o da falência, e isso geraria um alto prejuízo aos consumidores, bem como à sociedade, e poderia significar uma demanda considerável sendo encaminhada ao sistema público de saúde.

Considerando tais riscos e o perigo de suspensão de ações e execuções que possam, literalmente, versar sobre a vida ou morte dos consumidores, preocupa-se, de fato, com a possibilidade de concessão de recuperação judicial à Unimed Petrópolis.

De outro lado, vê-se que, o próprio promotor reconhece não haver previsão legal para procedimento judicial que supra a necessidade de recuperação de sociedades simples, como as cooperativas, que, em diversas circunstâncias, apresentam atividade empresarial muito relevante. Assim, caracteriza-se a omissão legislativa apontada pela autora.

Além disso, vale lembrar que, diferente do que aponta o Ministério Público, a recuperação judicial, apesar de priorizar um acordo entre os interesses da recuperanda e de seus credores, ou seja, interesses privados, não está blindada da atuação estatal.

Como se sabe, existe sim a possibilidade de atuação proativa do juiz na recuperação judicial. Assim, interpreta o Superior Tribunal de Justiça<sup>39</sup> ao reconhecer a validade da aprovação do plano de recuperação pelo juiz, mesmo quando não aprovado pela assembleia de credores, instituto conhecido como *cram down*.

---

<sup>39</sup> STJ. REsp 1337989. Quarta Turma. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. J. 08.05.2018.

Isso demonstra que é dever do magistrado desempenhar o papel de “guardião” da lei e da Constituição, caso haja qualquer perigo à efetivação da recuperação judicial pela atuação apenas dos credores. Desse modo, sendo concedido o processamento da recuperação judicial da sociedade, haveria uma presença estatal atuante ao longo do processo. Assim, a atividade desempenhada, cujo objeto pode ser reconhecido como de prestação de serviços de saúde, não estaria desamparada de proteção estatal.

Portanto, mesmo que se entenda que a atividade principal da Unimed Petrópolis é o exercício de serviços de saúde e não a organização e associação de trabalho médico, como pretendeu afirmar a autora, sabe-se que a atuação estatal será desempenhada pelo judiciário no exercício de sua jurisdição, cuidando-se, assim, da preservação da atividade empresária ali identificada.

De todo modo, tem-se que o parecer ministerial não recebeu a chancela do juiz encarregado do caso. Este, por sua vez, adotou entendimento oposto, acolhendo o pleito autoral, para deferir o processamento de sua recuperação judicial.

#### 4.3. Análise da decisão que concedeu a recuperação judicial

Em sua fundamentação, o magistrado aponta que a letra fria da lei trabalha em “*desfavor do próprio princípio que orientou tanto o constituinte quanto o legislador que construiu a Lei 11101/05*”<sup>40</sup>, sendo necessário realizar uma análise das consequências que sua aplicação causaria nas estruturas socioeconômicas.

Para ele, não haveria qualquer dissonância entre os princípios da preservação da empresa e da segurança jurídica, pois ambos poderiam ser aplicados em harmonia no caso concreto, não sendo sequer necessária o juízo de ponderabilidade de Alexy. Assim, afirma:

a correta interpretação, a construção e a sistematização estarão em harmonia com o sentimento do grupo social de determinado espaço geopolítico se forem realizadas à luz dos conceitos que orientam os métodos exegético, dogmático ou jurisprudência dos conceitos e da jurisprudência dos interesses.<sup>41</sup>

<sup>40</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. J. 18.10.2018. Decisão de fls. 621/625.

<sup>41</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. J. 18.10.2018. Decisão de fls. 621/625.

Nessa acepção, determina que as possibilidades de “recuperação” ou liquidação extrajudicial previstas pela lei específica que regula as operadoras de plano de saúde são prejudiciais à atividade que deveria preservar, não atendendo, assim, as suas finalidades. Logo, aduz:

O sancionamento prescrito no artigo 24 quando materializadas as hipóteses nele descritas, entre elas a implantação do regime de direção fiscal, deve ser aferida cum granu salis porquanto não se traduz em benefício, mínimo que seja, para o grupamento social que podemos afirmar ser destinatário dos sensíveis serviços que consistem na atividade-fim do empreendimento. Com as vênias que se impõem como regra de conduta jurídico-decisória, e aqui encaminhando-as ao duto fiscal da lei, o resultado previsto pelo texto específico (Lei 9656/98) é excepcionalmente lesivo àquele que contratualizou com Unimed Petrópolis Cooperativa de Trabalho Médico, situação fática que nos permite enfatizar que o desenho procedimental e seus efeitos na forma preconizada pela Lei 11101/05 oferece a segura perspectiva de continuidade do negócio, não obstante o rigor legal do órgão soberano, a Assembléia de Credores, mas que, não podemos ignorar, poderá demonstrar que suas deliberações não se cingirão ao soerguimento do empreendimento, mas também, relevantíssimo, evitarão a eclosão de episódios que tenham o condão de transtornar emocionalmente o usuário/contratante.<sup>42</sup>

Dessa maneira, reconhece a necessidade de aplicação da lei de recuperação e falência no caso concreto, como única forma de atender às necessidades de superação da crise econômica enfrentada pela Unimed Petrópolis. Inclusive, admite que a cooperativa preenche todos os requisitos para que sua atividade seja abrangida pelo conceito de empresarialidade.

No mais, afirma que a natureza da cooperativa operadora de plano de saúde é, de fato, híbrida, como argumenta a autora, visto que

os destinatários de suas atividades são pessoas distintas, quais sejam: de um lado, os cooperativados, via de regra profissionais da medicina e efetivos prestadores do serviço oferecido pelo plano de saúde e, de outro lado, os usuários contratantes do serviço.

Diante disso, o magistrado entende que a atividade econômica deve ser reconhecida como empresária e, nesse contexto, deve ser preservada, em especial pelo fim social que desempenha em sua comunidade e, ainda, pelas riquezas que faz circular. A decisão, então, é concluída da seguinte forma:

Exatamente porque Unimed Petrópolis Cooperativa de Trabalho Médico ostenta essas peculiaridades tanto em sua atividade-meio, quanto em sua vitoriosa (no espectro social) atividade-fim, estou convencido de que inexistirá qualquer óbice à submetê-la, sem restrição, ao regramento da Lei 11101/05, instrumento legal que reúne todos os

---

<sup>42</sup>Ibid.

meios e modos que lhe permitirão afastar os transtornos, encontrar a solução para os problemas que lhe afligem e retomar o prestígio sócio-econômico <sup>43</sup>

Em verdade, vê-se que não foram abordados todos os pontos expostos pelo Ministério Público em seu parecer. No entanto, a decisão confia na recuperação da Unimed com base no instituto da recuperação judicial, em detrimento da lei específica apontada pelo *parquet*.

Para ela, as efetividades buscadas, tanto na lei que regula as operadoras de planos de saúde, quanto na lei 11.101/05 são melhores atingidas quando aplicada esta última ao caso abordado, vez que os procedimentos previstos na lei especial pouco ou quase nada ajudam no real soerguimento da cooperativa.

A decisão em comento, portanto, se pauta na doutrina e na jurisprudência mais moderna e procura aplicar os princípios constitucionais de forma mais abrangente, não se limitando à letra fria da lei, mas buscando uma interpretação sistemática que melhor exerça a função social da empresa, a preservação da atividade econômica e de seus reflexos sociais.

Evidente que tal interpretação possui suas vantagens e deve também ser valorizada, mas há de se analisar se se trataria de ativismo judicial e quais as consequências desse tipo de decisão no âmbito jurisprudencial, visto que, de fato, sobrepõe princípios a regras e pode sim acarretar em uma insegurança jurídica.

Com efeito, não se pode ignorar que, diferente do que se afirma na decisão, há sim a necessidade de ponderar os princípios da preservação da empresa e da segurança jurídica, não há dúvida quanto a isso. Existem, como afirma-se no parecer ministerial, certas regras específicas para as operadoras de plano de saúde e elas, por sua vez, possuem uma razão de ser.

Embora não sejam efetivas e possam acarretar prejuízos econômicos e sociais, deve-se ater ao bem jurídico tutelado no caso em questão, qual seja, a saúde. Tendo em vista a seriedade do objeto protegido, talvez seja mais fácil perceber o quanto decisões isoladas podem gerar insegurança jurídica, visto tratar-se da saúde, ou seja, de vidas humanas.

---

<sup>43</sup> TJRJ. Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. J. 18.10.2018. Decisão de fls. 621/625.

Há de se preservar, pelo menos em alguma medida, a previsibilidade, bem como a isonomia na aplicação do direito. Por isso, a decisão que reconhece a recuperação judicial como caminho para o soerguimento da cooperativa operadora de plano de saúde pode ser emblemática e até necessária para impulsionar as alterações legislativas esperadas, a preservação da empresa e a valorização do cooperativismo, mas também carece de maior segurança jurídica.

#### 4.4. Consequências de decisões inovadoras

Sendo assim, tem-se que a inovação em decisões judiciais como a que foi aqui comentada pode ser essencial à aplicação do direito, visto que como já dito, a sociedade requer mudanças e, devendo suprir as demandas que lhes são ofertadas, o judiciário deve solucioná-las de modo coerente com o ordenamento jurídico, bem como de modo a impactar da melhor forma possível os aspectos econômicos e sociais envolvidos.

Assim, lembra-se que há, de fato, alguma importância na judicialização de demandas, a fim de que a sociedade tenha resolvida as aspirações de avanço social que o legislativo não consegue suprir. No entanto, há de se respeitar um limite, sob pena de recair em ativismo judicial, utilizando-se de brechas principiológicas sem a real necessidade para tanto.

No caso em tela, existe sim a necessidade de regras judiciais que cumpram a função de preservar e recuperar a atividade econômica em risco. Mesmo assim, também é essencial que não se deixe suprimir valores igualmente ou até mais relevantes, deixando-os à própria sorte, de modo que se cubra uma demanda e, ao mesmo tempo, se descubra outra.

No caso, ao assegurar a via mais certa para a preservação da empresa e dos reflexos socioeconômicos gerados pela atividade econômica desempenhada pela Unimed, arcou-se com o risco de que a saúde de consumidores pudesse ser prejudicada, sendo pela suspensão de ações e execuções que poderiam versar sobre questões de vida ou morte de beneficiários do plano de saúde, sendo pela possibilidade de convolação da recuperação judicial em falência, o que geraria o desamparo tanto dos cooperativados quanto dos consumidores que careceriam de plano de saúde e ficariam desamparados, podendo, inclusive, prejudicar o Sistema Único de Saúde (SUS) com uma demanda repentina e significativa.

Caso não se tratasse de bem jurídico tão relevante como o de serviços de saúde, talvez não fosse tão perigosa a decisão de tratar o caso concreto de forma específica, fazendo uma análise majoritariamente principiológica e desenvolvendo argumentação contra *legem*, afinal, é necessário que se dê a tutela do judiciário à sociedades simples em crise, visto a importância de suas atividades econômicas.

Contudo, é exatamente essa a controvérsia mais relevante no que tange às decisões como a aqui abordada: não se pode eleger discricionariamente alguns casos em que o juiz possa decidir de forma *inovadora*. Não há critério legal para isso e tal discricionariedade gera, sem dúvida, relevante insegurança jurídica. Assim, embora seja inevitável que algumas decisões saiam do âmbito de maior certeza de incidência da norma, o magistrado não está livre para se utilizar dos princípios constitucionais para decidir sem parâmetros normativos positivos.

Dessa forma, essencial que decisões inovadoras, que flexibilizam a lei, sejam tomadas com muita cautela em situações de extrema necessidade, até porque não se pode tratar de forma diferente casos iguais, e não há qualquer garantia que outras cooperativas de plano de saúde receberiam de outros juízos o mesmo tratamento e a mesma possibilidade de ter uma recuperação judicial processada.

Portanto, decisões como essa não devem ser incentivadas e devem ser aplicadas com algum controle, para evitar problemas futuros de insegurança jurídica, isonomia e contradição dentro do judiciário.

## CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, resta claro que a legislação empresarial brasileira carece de medidas que possibilitem a recuperação judicial a sociedades simples em situação de crise. Demonstrou-se que a lei de recuperação e falência brasileira, apesar de relativamente recente, é atrasada em alguma medida.

Outros países, por outro lado, seguem uma direção oposta em suas legislações recuperacionais, dando maior abrangência à aplicação do instituto para cobrir todos ou quase todos os tipos de devedores. É nesse aspecto que deveríamos nos pautar para adequação de nossa própria legislação.

A definição de empresa e, assim, a de empresário, não passam de uma opção legislativa sem real fundamento que limite a guarida estatal a atividades econômicas consideradas simples. Afinal, tanto estas quando as empresárias são importantes elementos para a economia, produzindo empregos, tributos ao Estado e impulsionando a circulação de riquezas diversas na sociedade.

Sob essa perspectiva, temos que o principal fundamento da lei 11.101/05 é justamente preservar esse ativo social passível de ser gerado por todas as atividades econômicas e não somente por aquelas que o legislador entendeu por bem definir como empresárias.

Sendo assim, não se compreende o real motivo de diversas atividades serem excluídas do instrumento recuperacional, tão importante para o cumprimento de preceitos constitucionais essenciais para nosso país, quais sejam, o impulso à economia, ao cooperativismo e à livre iniciativa, bem como a preservação da função social da propriedade.

Em um momento tão delicado como o que agora nos encontramos, sob a égide de uma pandemia inesperada e alarmante, que abalou sobremaneira a economia de todo o mundo, seria essencial que tivéssemos meio mais seguros e previamente estabelecidos, pelos quais atividades econômicas pudessem ser socorridas pelo Estado. No entanto, a realidade é que diversos negócios, pequenos e familiares, fortemente atingidos pelos efeitos da pandemia, não receberão a tutela estatal.



Pelo contrário, não terão senão uma alternativa que a insolvência, ou seja, sucumbirão e deixarão de integrar e agregar à economia. Isso, obviamente, gera reflexos graves de forma macro dentro do país, significando maior desemprego, menor recolhimento de tributos, menor consumo, maior número de pessoas buscando auxílio emergencial junto ao Estado e etc. Ou seja, as consequências da falta de amparo legal para recuperação dessas atividades são graves e não deveriam ser ignoradas, mas sim encaradas como prioridade.

Entretanto, nos parece que o poder legislativo não compreende de fato a seriedade da questão. Isso se mostra, pois, apesar de já terem notado a demanda da sociedade para a ampliação da abrangência da legislação recuperacional, com a elaboração de projetos de leis como o PL 4.593/2016 e o PL nº 6.150/2016, seguem optando por manter o status da lei atual, até mesmo no meio do cenário de crise estrutural e econômica em que nos encontramos.

É necessário, portanto, que seja feita alguma pressão para que o poder legislativo cumpra seu dever e se adeque às demandas da sociedade o quanto antes. De todo modo, enquanto isso não se torna realidade, é o judiciário que deve arcar com essa responsabilidade, visto que não é possível ignorar requerimentos que lhe são feitos, ainda mais quando uma negativa de jurisdição pode acarretar consequências graves à comunidade.

Quanto a isso, temos que analisar a dicotomia que se estabelece quando o judiciário atua de forma a flexibilizar o âmbito de aplicação da lei: trata-se de ativismo judicial ou de judicialização?

Considerando todos os aspectos aqui abordados e a pesquisa aqui desenvolvida, entende-se que decisões que reconhecem a possibilidade de recuperação judicial a sociedades simples são exemplos de judicialização de assuntos que, à primeira vista, seriam compreendidos como políticos.

Chega-se a essa conclusão a partir do fato de que há, sem qualquer sombra de dúvida, uma demanda concreta e necessária pela resposta estatal a situações de crise financeira de atividades econômicas simples, como já reiteradamente expressado. Assim, a questão será direcionada ao judiciário de uma forma ou de outra. E, para supri-la, é imprescindível que se ofereça uma resposta a esses requerimentos e, principalmente, que essa resposta seja efetiva e produza efeitos positivos na sociedade.

Logo, não se pode esperar que os tribunais deixem de acolher os pleitos por recuperação judicial feitos por sociedades simples, quando é nítido que a aprovação, no geral, acarreta menores impactos socioeconômicos do que seu indeferimento, mostrando-se, ainda, um meio positivo para a sociedade como um todo.

Ademais, para os casos de recuperação judicial requeridas por sociedades simples, é necessário abordar certos princípios constitucionais para se atingir uma decisão. Dessa forma, a análise principiológica desenvolvida no processo decisório de casos como esses é imprescindível. O magistrado, por sua vez, não está abusando dos poderes que lhe foram concedidos pela constitucionalização de matérias políticas pela Constituição de 1988. Ao contrário, seria inevitável se debruçar sobre os princípios pertinentes à matéria.

Portanto, seguindo-se os critérios estabelecidos por Barroso<sup>44</sup>, tem-se que (i) há uma demanda encaminhada ao judiciário e (ii) não foi feita uma aplicação desnecessária de princípios no caso concreto.

Nessa perspectiva, trata-se de casos de judicialização e não de ativismo judicial.

No caso concreto analisado por esse trabalho, da recuperação judicial da Unimed Petrópolis, acredita-se também se tratar de caso de judicialização e não de ativismo. Apesar da decisão poder ter se equivocado ao passar ao largo das preocupações expostas pelo membro do Ministério Público, fato é que havia uma demanda e era necessário desenvolver uma construção principiológica sobre pedido. Seria impossível dirimir a controvérsia com base na letra fria da lei apenas, seja qual fosse o entendimento adotado pelo juízo, tendo em vista a omissão legislativa acerca da matéria.

Fato é que, em casos nos quais se identifica o fenômeno da judicialização, é inevitável que seja proferida decisão que alargue a abrangência da norma, pois é da natureza dessas demandas a ausência de previsão específica que satisfaçam seus pleitos, ou seja, que haja lacunas ou omissões legislativas acerca da controvérsia envolvida. Assim, a resposta dada pelo judiciário gerará, inevitavelmente, alguma polêmica.

---

<sup>44</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo Os Conceitos Fundamentais e a Construção Do Novo Modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010

No entanto, é essencial que o judiciário aja e se posicione de uma forma ou de outra, visto que, embora se trate de aspectos, em primeira mão, políticos, a demanda da sociedade por respostas e negligência ou ausência do legislativo acerca da questão impõem a participação do judiciário para resolução dessas controvérsias.

Por conseguinte, vê-se que a atuação do judiciário na concessão de recuperação judicial a sociedades não empresárias é fundamental. Imperioso, pois, que as mudanças socioeconômicas vejam respaldo nas decisões judiciais. Os avanços e modernizações sociais só tendem a se multiplicar e não se pode esperar a inércia do judiciário perante elas, ainda mais quando provocado a atuar. Basta apenas que o legislativo, de igual modo, se preocupe em acompanhar essas demandas e se mobilize para exercer um papel mais proativo nesse sentido.

Pelo exposto, demonstrou-se a necessidade de criação de um instituto específico de recuperação judicial a sociedades não empresárias, de modo que seja dada efetividade aos princípios constitucionais da livre iniciativa e da função social da propriedade, dentre outros tão caros ao nosso ordenamento e que fundamentam a própria lei 11.101/05, como a preservação da empresa.

Deve-se, portanto, estabelecer procedimentos análogos à recuperação judicial prevista pela lei 11.101/05 para sociedades simples. E, até mesmo para aquelas que careçam de maior regulação estatal, como se observou no caso de operadoras de serviços de saúde - ou principalmente para elas -, deve-se desenvolver procedimentos que contemplem sua recuperação judicial, mesmo que seja necessário agregar novas nuances ao instituto para atender às suas especificidades.

O primordial é que todas as atividades econômicas sejam amparadas pela legislação e recebam guarida estatal quando se encontrarem em situações de crise financeira, visto que seus ativos sociais são de vital importância para a sociedade, sendo crucial que o Estado se encarregue de auxiliá-los a se manterem no mercado.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica**. N. 5. Barcelona: Doxa, 1988.

\_\_\_\_\_. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Gustavo Henrique de; GONTIJO, Mário César Hamdan. **Estado De Insolvência Ao Soerguimento: por um Direito Recuperacional**. <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f60f6b0d129342bb>. Acesso em: 22 out. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo Os Conceitos Fundamentais e a Construção Do Novo Modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. **Thesis**, Brasília, v. 5, n.1, 2012.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ª Edição. 9ª Tiragem. São Paulo: Malhadeiros, 2000.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL 6150/2016. Projeto que estende os regimes falimentar e recuperatório às cooperativas e às entidades beneficentes de assistência social, e dá outras providências**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2111711>. Acesso em: 26 out. 2020.

BULGARELLI, Waldirio. **Tratado de direito empresarial**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1997.

CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do código civil**. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

CARVALHO, Luiz Eduardo Vacção da Silva. **Comentários à Lei 11.101/05: recuperação empresarial e falência**. Curitiba: OABPR, 2017.

CASTRO, Carlos Alberto Farracha de. **A preservação da empresa no Código Civil**. Tese (doutorado) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Defesa: Curitiba, 2006.

CAVALCANTE, Benigno. As sociedades simples no contexto do direito empresarial brasileiro. **Anais [...]**. XVIII Congresso Nacional do CONPEDI. São Paulo – SP. 2009.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. 20. ed. São Pulo: Revista dos Tribunais: Saraiva, 2016.

GOMES, Orlando. **Novos Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

LEGAL Information Institute. **U.S Code, Title 11. Bankruptcy, Chapter 1. General Provisions, Section 109. Who may be a debtor**. <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/109>. Acesso em: 22 out. 2020.

LUCCA, Newton de. **Comentários à nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: direito societário: sociedades simples e empresárias**. Volume 2. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MARCHETTO, Patricia Borba, MIRANDA, Adriana Augusta Telles de. Considerações da lei falimentar no direito brasileiro em comparação ao direito francês. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 18, n.1, p.45-59, jul. 2014.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baronn de. **O Espírito das Leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 29 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SALOMÃO, Luis Felipe, PENALVA SANTOS, Paulo. **Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática I**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2006.

SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro de. **Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 – Artigo por artigo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

STJ. **REsp 1337989**. Quarta Turma. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 08 mai. 2018.

\_\_\_\_\_. **REsp 722.601/RS**. Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma. Julgado em: 16 abr. 2009.

STRECK, Lenio Luiz. **O Que é Isto – decido conforme minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

\_\_\_\_\_; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Ciência política e teoria do estado**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

TJMG. **AC: 10000170775092001 MG**. Relator: Corrêa Junior. Julgado em: 15 mar. 2020.

\_\_\_\_\_. **Agravo de Instrumento nº 10019120004718001**, Alpinópolis, Relator: Leite Praça. Julgado em: 19 jul. 2012.

\_\_\_\_\_. **Agravo de Instrumento-Cv 1.0019.11.000925-5/003**. Relator(a): Des.(a) Caetano Levi Lopes, 2ª Câmara Cível. Julgado em: 22 nov. 2011.

\_\_\_\_\_. **Processo nº 0009255-05.2011**. Vara de Execução/Recuperação e Falência. Comarca Alpinópolis.

\_\_\_\_\_. **Agravo de Instrumento nº 00388734520158190000**. 7 VARA EMPRESARIAL, Relator: Carlos Santos de oliveira. Vigésima Câmara Cível. Julgamento em: 08 set. 2015.

\_\_\_\_\_. **Agravo de Instrumento nº 0064718-89.2009.8.19.0000**. Décima Sétima Câmara Cível. Rel. Des. Custodio de Barros. Julgado em: 16 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. **Recuperação Judicial nº 0022156-21.2018.8.19.0042**. 4ª Vara Cível. Juiz Titular Jorge Luiz Martins Alves. Julgado em: 18 out. 2018.

TJRS. **AC: 70060516465 RS**. Relator: Luís Augusto Coelho Braga, Data de Julgamento: 03/03/2016, Sexta Câmara Cível. Publicado em: 09 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. **Recuperação Judicial nº 0507920-12.2010.8.21.7000**. Terceira Vara Cível da Comarca de Rio Grande do Sul.

TJSP. **Agravo de Instrumento 0170959-53.2013.8.26.0000**. Relator (a): Francisco Loureiro; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de São Bernardo do Campo - 3ª. Vara Cível. Julgado em 06 fev. 2014.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário**. Vol. 1. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017.